











# المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةِ شَهْرَةِ

تَعْرِيفَاتِ الْمَدِينِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا

إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ •

« صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ »



# المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةِ شَيْخِنا

نفسه عاتقنا المأين

بسم الله الرحمن الرحيم

يا ايها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحا  
اتى بما تعملون عليهم .

« صدق الله العظيم »



بسم الله الرحمن الرحيم

## مقدمة

أيها الزملاء الأعزاء ..

عندما عاد مجلس نقابة المحامين الشرعى الى موقعه كان حتماً إن تسجل مجلة المحاماة نضال المحامين ومجلس نقابتهم .

فتضمنت المجلة في اعدادها السابقة كافة الوثائق امام محكمة القضاء الادارى والمحكمة الدستورية العليا وكذلك تسلسل الاحداث بداية من الحل غير الشرعى لمجلس النقابة حتى العودة الشرعية بفضل نضال المحامين وصلابة المناضلين من اعضاء مجلس النقابة .

كما صدر عدد خاص عن مؤتمر بناء مصر الاقتصادى الذى عقد بدار النقابة في الفترة من ١٧ - ١٩ نوفمبر ١٩٨٢ تناول كافة قضايا الوطن الاقتصادية حيث تحدث فيها نخبة من كبار الوطنيين المخلصين المتخصصين .

ومؤتمر بناء مصر مفخرة لدور نقابة المحامين الوطنى والتاريخى من اجل حياة حرة كريمة لاثقة للمواطنين .

وفى هذا العدد تعود مجلة المحاماة لتبذل الزملاء المحامين فى حياتهم العملية باهم الابحاث فى مختلف فروع القانون واحكام محكمة النقض مدنية وجنائية .

نرجو ان تلقى المجلة قبولا من الزملاء المحامين وتحقق الفائدة المرجوة منها .

وفننا الله جميعا لما فيه خير مصر الخالدة ونقابتنا الصامدة ومهنتنا الغالية المحاماة .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

محمد فهمى امين  
المحلى  
سكرتير عام النقابة



## فهرس المسدد

صفحة

مقدمة

- ٣ السيد الأستاذ محمد فهم أمين المحامى سكرتير عام النقابة  
 دليل المحامى امام النيابة العامة والنيابات المتخصصة فيها  
 للسيد الأستاذ المستشار يحيى الرفاعى نائب رئيس محكمة النقض ٧
- الضمان الاحتياطى  
 للسيد الأستاذ الدكتور أبو زيد رضوان استاذ ورئيس قسم  
 القانون التجارى - وكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس ٢٢
- بعض الامسكار العملية فى اجراءات الدعوى الادارية  
 للسيد الأستاذ الدكتور حسنى درويش عبد الحميد القاضى  
 بمجلس الدولة ٤٨
- الوضع القانونى للمفقود ، دراسة مقارنة بين القانون المصرى  
 والشريعة الاسلامية  
 للسيد الأستاذ الدكتور جلال ابراهيم مدرس القانون المدنى -  
 بكلية الحقوق - جامعة الزقازيق ٥٧
- خطا المضرور كسبب للاعفاء من المسؤولية المدنية  
 للسيد الأستاذ الدكتور محمد شتا أبو سمعد مدرس القانون  
 المدنى كلية الحقوق - جامعة القاهرة - فرع الخرطوم ٧٣
- ٩٧ قضاء محكمة النقض المدنى  
 ١٢٩ قضاء محكمة النقض الجنائى  
 ١٣٧ فهرس الاحكام





# دليل المحامي أمام النيابة العامة والنيابات المتخصصة فيها

للسيد المستشار / يحيى الرفاعي بمحكمة النقض

## الإهداء

الى قلعة الحقوق ، ومنارة الحريات  
الى من أعلنت دوما كلمة الحق ، كما  
طبق عليها السكون ، واستصافت قضاة  
مصر يوم غابت عنهم حصانة القاتون ، الى  
الحمامة : « مهنة الكرامة والكفاح والحرية »  
أهدى هذا الدليل .  
يحيى الرفاعي

## القسم الاول - النيابة العامة

### الفصل الاول - تشكيل النيابة العامة

#### النيابة العامة شعبة اصيلة من السلطة القضائية :

● تقوم النيابة العامة بمباشرة سلطات التحقيق والاتهام وغيرها من الاختصاصات القضائية النصوص عليها في القوانين ، بما في ذلك سلطات واختصاصات قضاة التحقيق . وقد ساوى دستور عام ١٩٧١ في المادة ٤١ منه بين النيابة العامة والقاضي المختص ، في سلطة القبض والتفتيش والحبس وتقييد الحرية ، فاضفى بذلك قيمة دستورية على الطبيعة القضائية للنيابة العامة . وذهب القرار التفسيري ١٥ لسنة ٨ ق الصادر من المحكمة العليا ببطء ١٩٧٨/٤/١ الى ان عدم تعرض الدستور الحالي للنيابة العامة كشعبة من السلطة القضائية - خلافا للدساتير السابقة عليه - يرجع الى ان هذا المبدأ قد استقر بحيث لم تعد ثمة حاجة للنص عليه .

#### رجال النيابة العامة :

● ويقوم بأداء رسالة النيابة العامة لدى جميع المحاكم - عدا محكمة النقض - النائب العام . والنواب العامون المساعدون ، والمحامون العامون الاول ، والمحامون العامون ، وغيرهم من رؤساء وكلاء ومساعدى ومعاونى النيابة العامة ( ١ ) ، ( ٢ ) .

( ١ ) اما وظيفة النيابة العامة لدى محكمة النقض فتقوم بها نيابة عامة مستقلة لا تتبع النائب العام ، وليس لها سلطات التحقيق ولا الاتهام ، الا تختص بدراسة الطعون المرفوعة أمام المحكمة وإبداء الراى فى أسبابها وحضور جلسات محكمة النقض لأداء هذه الرسالة بها . وتؤلف هذه النيابة من مدير من بين مستشارى النقض أو الاستئناف أو المحامين الصامعين على الاقل ، يطونه عدد كاف من الاعضاء من درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة على الاقل ويندب كل من المحرر والامضاء للعمل بها لمدة ستة فاقلة لتجديد .

( ٢ ) تنص المادة ( ٢٢ ) من قانون السلطة القضائية على ان مامورو السيد القضائى يكونون فيما يتعلق باعمال ولاتاتهم تابعين للنيابة العامة ومن أبرز صور هذه التبعية الحق فى التكليف باجراء أى عمل من اعمال الاستئلال أو التحقيق . على ان هذه التبعية خالصة من أى سلطة تاديب أو مسائلة ترم المسائلة الجنائية لفساد .

**التبعية التبريرية في النيابة العامة وتبعيةها لوزير العدل :**

● وتنص المادة ٢٦ من قانون السلطة القضائية (٦) لسنة ١٩٧٢ ( المصلد بالقانون ٣٥ لسنة ١٩٨٤ على أن « رجال النيابة العامة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل » ، كما تنص المادة ١٢٥ من هذا القانون أيضا على أن أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب العام ، وهم جميعا يتبعون وزير العدل . وللوزير حق الرقابة والإشراف على النيابة وأعضائها . وللنائب العام حق الرقابة والإشراف على جميع أعضاء النيابة . ولرؤساء النيابة بالمحاكم حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة بمحاكمهم » .

**مضمون التبعية :**

● ويلاحظ أن أعضاء النيابة يباشرون سلطات الانهاك بوصفهم وكلاء عن النائب العام ، أما سلطات التحقيق فيباشرونها باعتبارهم أصلاء يستعملون هذه السلطات من القانون راسا . أما تبعية وزير العدل فهي تبعية إدارية محضة لا تمتد إلى علمهم القضائي ، ولكنها قد تفتح باب التحقيق والتصرف في استقلال وحيدة وسمة النيابة العامة عند قيامها بالتحقيق أو التصرف في قضايا قد تكون للسلطة السياسية أو التنفيذية أو لأحد رجالها مصلحة أو آراء معينة فيها ، ذلك أن وزير العدل عضو في السلطة التنفيذية . وقد يكون تابعا أيضا لحزب سياسي ، ثم هو يملك على أعضاء النيابة سلطات واسعة في التمييز والنقل والتأديب والتنبذ والتمييز .. الخ (١) ، وسلطته في إصدار القرارات الإدارية في بعض هذه الشؤون لا تتوقف على موافقة مجلس القضاء الأعلى بل على مجرد أخذ رأي هذا المجلس ، ومن هنا فإن جوهر مبدأ الشرعية الإجرائية يقتضي - تأمینا للضمانات الكاملة لرجال النيابة العامة ، إعادة النظر تشريعا في سلطات الوزير في هذه الشؤون ، وإلغاء النص على تلك التبعية خاصة بعد أن خطت مصرخوات واسعة في دعم استقلال القضاء بإصدارها مؤخرا القانون ٣٥ لسنة ١٩٨٤ بتعديل قانون السلطة القضائية الذي أعاد لمجلس قضاها الأعلى ، وأسبغ لأول مرة على النائب العام وكافة أعضاء النيابة ، عدا معاونيه ، حصانة عدم العزل بغير الطريق التأديبي (٢) .

**مكتب النائب العام :**

● يرأس المكتب الفني للنائب العام : محام عام أول ، أو محام عام ، يعاونه عدد من المحامين العاملين ورؤساء النيابة .  
● ويضم مكتب النائب العام : النائب العام المساعد - وهو الذي يحل محله وتكون له جميع اختصاصاته في حالة غياب أو خلو منصبه أو قيام مانع لديه . ويعاونه النائب العام المساعد في اختصاصاته التي يحدها النائب العام - عدد من المحامين العاملين ورؤساء النيابة .  
● كما يضم مكتب النائب العام إدارة عامة للنيابات تختص بشئون العاملين وبعض شئون النيابة وعددا من النيابة المتخصصة على نحو ما سيجري البيان .

(١) في هذا المعنى يقول د. يعقوب شمس ، في رسالته « الحرية الشخصية » ص ١٤ « أجل أن سلطة الوزير إدارية محضة ولمسوة النيابة لا يمثل لها أن شاء ، لكننا نكاف عسوة النيابة سلطة إذا طلائها بتعرض مركزه للسياح وراحته للتكرير ومستقبله للخطر بتفاهره ضد وزيره على هذا النحو الجريء » .

(٢) إن شاء التوسع من الزعلاء الدارسين بالمعهد أن يرجع إلى مؤلفنا « تشريعات السلطة القضائية » مطلقا على توصفها « ، ورسالة المستشار الدكتور محمد عبد القريب في المركز الدستوري للنيابة العامة ص ١٥٧ ، ٢٢٥ وما بعدها ، وسائر مؤلفات فقه الرضايات والإجراءات الجنائية في هذا الشأن » .

● وتلحق بمكتب النائب العام كذلك ادارة للتفتيش القضائي للنيابة العامة يرأسها نائب عام مساعد أو محام عام أول أو محام عام أو مستشار يندب من محكمة النقض أو من محاكم الاستئناف . وتضم عددا من المحامين العاملين الأول : والحامين العاملين ، ورؤساء النيابة .

### ● نيابات الاستئناف ، والنيابات الكلية ، والجزئية :

توجد لدى كل محكمة استئناف بالجمهورية نيابة استئناف يرأسها محام عام أول ويعاونه عدد من أعضاء النيابة . كما توجد لدى كل محكمة ابتدائية نيابة كلية يرأسها محام عام يعاونه عدد كاف من الأعضاء ، ولدى كل محكمة جزئية نيابة جزئية يديرها رئيس نيابة أو وكيل نيابة يعاونه في الاغلب ااعم عدد من الأعضاء . ● وتختص كل نيابة جزئية مكانيا بدائرة اختصاص مركز أو قسم شرطة أو أكثر .

### الفصل الثاني - التصرف في القضايا والتقيد بالجدول

- توجد بكل قسم أو مركز شرطة مجموعة من الجداول والسجلات والدفاتر السنوية ، تقيد في كل منها برقم قضائي متتابع المحاضر التي يحررها مأمورو الضبط القضائي (١) ، والتحقيقات التي يجريها أعضاء النيابة في دوائر اختصاصهم . وترسل تلك المحاضر بعد ذلك الى النيابة المختصة ، لقيدها بجدولها ودفاترها المقابلة بذات الرقم القضائي لكل محضر .
- وبعد أن يقوم عضو النيابة باعطاء الواقعة وصفها القانوني يتصرف فيها : برفع الدعوى الجنائية ، أو بحفظ الأوراق ، أو بعدم وجود وجه لأقامة الدعوى ، أو باستيفاء المحضر بما يراه لازما ، أو بإرسالها للرباسة بمذكرة بالرأى أو بتقرير اتهام وقائمة شهود . . الخ ، ويؤشر في تلك الدفاتر والجداول بما يتم من تصرفات في القضايا المشار اليها أولا بأول .
- وفيما يلي أهم هذه الجداول والدفاتر :

### أولا : في جداول ودفاتر النيابات الجزئية :

- ١ - جدول قضايا الجنايات والجنح الخاصة بالمتهمين البالغين وآخر يخص قضايا الأحداث .
- ٢ - جدول محاضر المخالفات .
- ٣ - دفتر محاضر الشكاوى الادارية . (وهي المحاضر التي لا تنطوي على جرائم ، أو تنطوي على جرائم ترى النيابة انها عديمة الاهمية أو جرائم تحظر تعليمات النائب العام رفع الدعوى الجنائية فيها كجرائم القذف والسب ) .
- ٤ - دفتر محاضر العوارض ( وهي المحاضر التي تنطوي على اصابة شخص أو وفاته أو حدوث حريق بسبب عارض لا دخل في حدوثه لارادة أحد أو الاعمال ) .
- ٥ - دفتر حصر التحقيق ، وتقيد به التحقيقات المتداولة بالنيابة وما يتم فيها .

### ثانيا : في جداول ودفاتر النيابات الكلية :

- ١ - جدول تقيد الجنايات الواردة من النيابات الجزئية .
- ٢ - جدول تقيد قضايا الجنح المستأنفة .

(١) كذلك يوجد بالشرطة « دفتر احوال الضمة » لتقيد الإنتقالات (دفتر « احوال التناوب » لتقيد خلاصة التليفات برقم متتبع ايضا ) فيدخلى بها حتى تلمر النيابة وتقيدها النهائي في دفتر التقاضي بالنسب ، كما توجد ارقام ادوية اخرى لمحاضر الصحة والإسكان وغيرها لتقيد بها في جهات اختصاصها قبل إرسالها لقيدها بالاقلام القضائية للشرا اليها .

- ٢ - جدول قيد قضايا المخالفات المتأنفة .
- ٤ - دفتر لقيد التظلمات وقيد به جميع التظلمات التي تقدم في القرارات الصادرة من النيابة الجنائية والإجراءات التي اتبعت بشأنها .
- ٥ - دفتر الشكاوى المقدمة ضد المحامين .

### ثالثا : في جداول ودفتر نيابات الاستئناف :

- ١ - دفتار وجدول مشابهة لتلك المشار إليها آنفا .
- ٢ - جدول قضايا رد الاعتبار وقيد به طلبات رد الاعتبار فور تقديمها أو ورودها .
- ٣ - دفتر طلبات زيارة المحبوسين احتياطيا وتدرج به الطلبات التي تقدم لزيارة المحبوسين .
- ويلاحظ أن أقسام ومراكز الشرطة قيد المحاضر في جداولها بأقرب وصف تراه ، وأن المبزرة بالوصف الذي تراه النيابة لكل محضر ، وعندئذ تمثل النيابة القيد بالجدول على الأساس الذي انتهت إليه . فتفرغ القيد من دفتر الشكاوى الإدارية مثلا إلى جدول الجرح والعكس وتخطر الشرطة لتنفيذ هذا التعديل وموافاتها بالرقم الجديد . وفي جميع الأحوال يؤثر بالجدول الأصلي قرين الرقم الثاني بما انتهى إليه ذلك التعديل .

### الفصل الثالث - دور النيابة العامة في منازعات الحيازة

- **مقطع النزاع في قضايا الحيازة :** تنصب إجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق في منازعات الحيازة أساسا على واقعة وضع اليد على العقار وطبيعته ومظاهره ومدته وما يكون قد وقع من غصب أو اعتداء على الحيازة . ولا تهدف تلك الإجراءات إلى تحقيق الملكية أو فحص العلاقات المدنية بين الخصوم مما يفترض به القضاء المهي .
- ويعتمد تحقيق وضع اليد والغصب والاعتداء على الحيازة ، على ممانعة العقار لآليات حالته وسماع أقوال الجيران والشهود .
- **منازعات الحيازة بين الزوجين :** جرت تعليمات النيابة على اقتراح تمكين كل من الزوجين من الاستمرار في حيازة مسكن الزوجية في حالة قيامها ، بل وفي حالة وقوع الطلاق الرجعي طوال فترة العدة ، أما في حالة الطلاق البائن فتقترح النيابة الجزئية تمكين المالك أو المستأجر فيهما - إذا لم يكن لهما أولاد بقيمون بالمسكن - فإذا كان لهما صغير في حضنة المطلقة فيقترح تمكينها دون مطلقها ، مع منع تعرض الطرف الآخر في الحالين ، على أن يتم التصرف في جميع الأحوال بمعرفة المحامي العام لدى محكمة الاستئناف .

- **منازعات حيازة الأموال العامة والأوقاف الخيرية والجماعات العمرانية وبنك ناصر ومنشآت الري والصرف :** أوجبت تعليمات النائب العام عدم التصدي للقرارات الإدارية الصادرة في هذا الشأن ، كما أوجبت تلك التعليمات - حماية هذه القرارات لصدرها بالتطبيق لإحكام المادة ( ١٧٠ ) مدني أو ( ٢٦ ) من قانون نظام الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ، أو أحكام قانون الري والصرف أو أحكام قانون إنشاء الجماعات العمرانية الجديدة .
- وقد نصت المادة ٣٧٢ مكررا من قانون العقوبات المضافة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أنه « يجوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جربة الإهمال في الجرائم المتصوص عليها في المواد السابقة من هذا الباب ، أن تأمر باتخاذ إجراءات تحفظية لحماية الحيازة ، على أن يمرض هذا الأمر خلال ثلاثة أيام على القاضي الجزئي المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام على الأكثر بتأييده أو بتعديله أو بالقائه . ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار . وعلى المحكمة - عند نظر الدعوى الجنائية - أن تفصل في النزاع بناء على

طلب النيابة الصلحة أو المصلحة بالحقوق المدنية أو المتهمة بحسب الاحوال ، وبعد سماع اقوال ذوي الشأن بتأييد القرار أو الفائه ، وذلك كله دون مساس بأصل الحق . ويعتبر الامر أو القرار الصادر كان لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها . وكذلك اذا صدر الامر بالحفظ أو بغير وجه لاقامة الدعوى .

#### تعليمات النائب العام :

● وتطبيقا لهذا النص اصدر النائب العام الكتاب الدوري رقم ٨ لسنة ١٩٨٢ في ٢٨/٤/١٩٨٢ بالتعليمات الآتية :

اولا : اذا كانت منازعة الحيازة المعروضة لا تشكل جريمة من جرائم انتهاك حرمة ملك الغير تلمس النيابة الجزئية بتقيد الاوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا دون اصدار أى قرار بشأن الحيازة .

ثانيا : اذا كانت الواقعة تنطوي على جريمة مما ذكر وقامت دلائل كافية على جدية الاتهام يصدر رئيس النيابة الجزئية أو مديرها على حسب الاحوال امراؤنا باتخاذ اجراء تحفظ لحماية الحيازة مع مراعاة ما تقضى به المادة ٣٧٣ من عدم اشتراط توافر ركن للقوة في منازعة الحيازة .

ثالثا : يستطلع رأى النيابة الكلية بمذكرة في القضايا الهامة وفي هذه الحالة تصدر النيابة الكلية الامر المشار اليه وتعرض الاوراق على القاضي الجزئي المنتدب بالمحكمة الكلية .

رابعا : تعرض الاوراق بالامر الصادر من النيابة العامة خلال ثلاثة ايام على القاضي الجزئي المختص ليصدر قرارا مسببا خلال ثلاثة ايام على الاكثر بتأييد أو بتعديل أو بالقضاء امر النيابة العامة .

خامسا : اذا كانت الواقعة ثابتة ترفع الدعوى الجنائية على المتهم خلال ستين يوما من تاريخ صدور قرار القاضي الجزئي . ويجب على النيابة الجزئية ان تطلب من المحكمة اثناء نظر الدعوى الجنائية ان تفصل في منازعة الحيازة اما بتأييد القرار الصادر بحماية الحيازة أو بالفائه على حسب الاحوال .

سادسا : يراعى ان الامر الصادر من النيابة والقرار الصادر من القاضي في منازعة الحيازة يعتبر كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها . وكذلك عند صدور امر بحفظ الاوراق ، أو بلا وجه لاقامة الدعوى الجنائية عند خروج النزاع من دائرة التكميم أو لو هن في الدليل .

سابعا : يعمل بما تضمنته التعليمات العامة للنيابات المشار اليها اتقا - بخصوص منازعات مسكن الزوجية والاموال الصلحة والاقواف الخيرية والمجتمعات العمرانية والرأى والمرقوفين ما عداها من التعليمات .

#### الفصل الرابع - في حضور المحامي نيابة عن المتهم امام المحاكم الجنائية

● **اولا : في الجنائيات :** لا يجوز للمحامي الحضور نيابة عن المتهم في جنابة .

● **ثانيا : في العنف :** توجب المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية حضور المتهم في جلسة امام المحكمة بنفسه متى كان القانون يجيز الحكم فيها بالحبس الذي يجب تنفيذه فور صدور الحكم به .

ومن المقرر أن أي حكم يصدر في جنحة حضوريا من محكمة الجيم المستأنفة يعتبر نهائيا وينفذ فور صدوره ماعلا المادة ٤٦٠ (١ ج) ، والاصل أن الاحكام الصادرة بالحبس من المحكمة الجزئية لا تنفذ فور صدورها لكنها غير نهائية ، وتستثنى من ذلك الاحكام الصادرة بالحبس في سرقة أو على متهم عائد أو ليس له محل اقامة ثابت بمصر ، فانه تنفذ فور صدورها ولو مع حصول استئناف م ٤٦٣ (١ ج) .

اما في الجنح الاخرى فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه فيها .  
**• وتبعًا لذلك يكون للمتهم في جنحة أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه في الحالات التالية :**

- ١ - أمام محكمة الجنايات اذا كانت الجنحة غير معاقب عليها بالحبس .
- ٢ - أمام محكمة الجنب المستأنفة متى لم يكن من سلطتها أن تقضى بمعاقبته بالحبس الذي يوجب القانون نفاذه ، سواء بالنظر الى العقوبة المنصوص عليها قانونا واتصاها على الفرامة دون الحبس ، أو بالنظر الى ظروف الدعوى ، وذلك في حالة صدور الحكم الابتدائي المستأنف بمعاقبته المتهم بالحبس مع ايقاف التنفيذ ، أو بالفرامة ، أو بهما معا ، واستئناف المحكوم عليه وحده هذا الحكم ، وعدم استئناف النيابة العامة له بما لا يجوز معه للمحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة التقضى بها بالحكم بالحبس النافذ فور صدوره .
- ٣ - أمام المحكمة الجزئية ، فيما عدا الحالات التي يوجب القانون فيها نفاذ الحكم الابتدائي الصادر بالحبس فور صدوره ، والتي اشرنا اليها آنفا ( ٤٦٣ (١ ج) .

**ثالثا : في المخالفات :** أحازت المادة ٢٣٧ للمتهم في مخالفة أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه أما كانت المحكمة التي تنظر الدعوى .  
**حق المحكمة في الامر بحضور المتهم :** في كل الحالات التي يجيز القانون فيها للمتهم أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه فلن للمحكمة أن تلزم بحضوره شخصا متى رأت ذلك .

**حق المحامي في ابداء العذر بالغياب :** في كل الحالات التي يوجب القانون فيها على المتهم الحضور بشخصه ، فإن أن ينوب عنه ولحاميه أن يحضر أمام المحكمة لاداء عذر المتهم في الغياب ، وتقديم دليل هذا العذر في حالة وجوده ، دون أن يكون من حقه ابداء أي دفاع في الدعوى .

#### نصوص قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة للمحامين :

- عدم جواز ضبط أوراق المتهم لدى محاميه ( م ٩٦ ) .
- حضور المحامي بالتحقيق ( ٧٧ ، ٨٠ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ) .
- استماع المتهم بمحاميه ( ١٢٩ ) .
- اتصال المحامي بالمتهم المحبوس ( ١٤١ ) .
- حضور المحامي أمام محكمة الجنب والمخالفات ( ٢٣٧ ) .
- اخلال المحامي بنظام البطلة ( ٢٤٥ ) .
- عدم جواز رد اعضاء النيابة ( ٢٤٨ ) .
- تعيين مدافع للمتهم بجناية ( ٣٧٥ ) .
- سماع أقوال المحامي بالبطلة ( ٢٧٦ ، ٢٧٥ ) .
- تقدير انساب المحامي المنتخب ( ٣٧٦ ) .

- حضور المحامين أمام محكمة الجنايات ( ٣٧٧ ) .
- واجب المحامي عند الحكم على المتهم بالإعدام ( ٤٣٩ ) .
- حضور المحامي تنفيذ حكم الإعدام ( ٤٧٤ ) .

### التقرير بالظن « بتوكيل » :

تجرى معظم أقاليم كتاب النيابة العامة على وضع العقوبات المادية أمام من يريد أن يقرر بالظن بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض عن أحد المحكوم عليهم . وتشتط بعضها تقديم التوكيل أو استئذان مدير النيابة وغير ذلك .

ولا مراء في أن هذه النوائع وتلك العقوبات لا أساس لها من القانون ، وأن محكمة الظن هي المختصة وحدها بالتحقق من الصفة والحكم بعدم قبول الظن ممن قرر به .

- في هذا المعنى تنص المادة ١٢٣٦ من التعليمات العامة للنيابات الصادرة عام ١٩٨٠ على ما يلي :

« يجب على النيابة قبول التقرير بالظن بالمعارضة بصرف النظر عما إذا كان الظن جائزا أو مقبولا أو لا ، إذ أن الفصل في ذلك من اختصاص المحكمة وحدها » .

### الفصل الخامس - إجراءات التظلم من أوامر الحبس المطلق والاعتقال :

- أسند القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ، والقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ باتشاء محاكم أمن الدولة الى النيابة العامة اختصاصات استثنائية موسعة بالنسبة لبعض الجرائم والمتهمين فيها .
- ولئن كانت أهم تلك الجرائم مما يدخل في اختصاص نيابات أمن الدولة والأموال العامة ، إلا أنه لما كانت الاختصاصات المشار إليها مخولة لكافة أعضاء النيابة متى تولوا التحقيق في تلك الجرائم فقد رأينا بيان أحكامها فيما يلي :

#### أولا : طبقا لقانون الطوارئ :

- أقر القانون ١٦٢/١٩٥٨ للنيابة العامة تلك السلطات الاستثنائية بمناسبة قيامها بالتحقيق في القضايا التي تختص بها محاكم أمن الدولة العليا ( طوارئ ) ومحاكم أمن الدولة الجزئية ( طوارئ ) .

- وقد حدد أمر رئيس الجمهورية الرقيم ١ لسنة ١٩٨١ الجرائم التي تختص بها هذه المحاكم وهي :

- أ - الجرائم المنصوص عليها في الأبواب الأولى والثاني مكررا من الكتاب الثاني ، وفي المواد ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٧٩ من قانون العقوبات .
- ب - الجرائم المنصوص عليها في المواد من ١٦٢ الى ١٧٠ من قانون العقوبات بشأن تعطيل المواصلات .
- ج - الجرائم المنصوص عليها في القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له . .

- د - الجرائم المنصوص عليها في القانون ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجسس ، وفي القانون ١٤ لسنة ١٩٣٣ بشأن الاجتماعات العامة والمظاهرات ، وفي القانون ٨٥ لسنة ١٩٤٩ الخاص بحفظ النظام في معاهد التعليم ، وفي القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية والقوانين المعدلة له .

هـ - الجرائم المنصوص عليها في المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التعيين ، والمرسوم بقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسمير الجبرى وتحديد الارباح والقرارات المنفذة لهما .

وإذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة أو وقعت جرائم مرتبط بعضها ببعض لفرض واحد ، وكانت احداها من اختصاص محاكم أمن الدولة ، تقدم النيابة الدعوى برمتها الى محاكم أمن الدولة ( طوارئ ) وتطبق هذه المحاكم المادة ٢٢ عقوبات .

- وقد حوت نصوص قانون الطوارئ السلطات الاستثنائية التى ابحاثها النيابة العامة لدى تحقيقها أى من تلك الجرائم ، وأهمها سلطة الحبس الاحتياطى الاستثنائى .
- ومن نافلة القول ان استعمال هذه السلطة يكون أثناء سريان حالة الطوارئ فحسب .

#### ١ - سلطة النيابة فى الحبس الاحتياطى طبقا لقانون الطوارئ :

- أبحاث المادة الماثرة من قانون الطوارئ للنيابة العامة - فضلا عن السلطات المقررة لها - كافة السلطات المترتبة لقاضى التحقيق لدى تحقيقها لى من الجرائم سائلة البيان .
- وعلى الرغم من ان سلطة التحقيق فى الحبس الاحتياطى مفيدة ومحددة فى المادة ١٤٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، اذ ينتهى الحبس الاحتياطى الصادر من قاضى التحقيق بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ، ويجوز له - بعد سماع أقوال النيابة والمتهم - ان يصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مددا أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما ، على الرغم من ذلك ، فقد جرى العمل على صدور أمر الحبس فى الجرائم آتفة البيان غير محدد بمدة ( وهو ما جرت تسميته بالحبس المطلق ) (١) .
- ووفقا لما جرت عليه نصوص قانون الطوارئ يكون للمتهم المحبوس أو لمن يتوب عنه ان ينظم من هذا الحبس فى أى وقت عقب صدوره ، وبناء على هذا التنظيم تعرض أوراق الدعوى والمتهم على محكمة أمن الدولة ( طوارئ ) العليا أو الجزئية حسب وصف الإتهام وما إذا كانت جناية أو جنحة . وتصدر المحكمة قرارها خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ التنظيم اما برفض التنظيم - بمسا معنى استمرار الحبس - أو بالإفراج عن المتهم .
- وفى جرائم أمن الدولة الداخلى أو الخارجى ، يرأى تنفيذ قرار المحكمة بالإفراج لمدة خمسة عشر يوما ، فان اعترض وزير الداخلية على هذا القرار خلال تلك المدة ، عرضت الأوراق والمتهم على دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاعتراض ، وعليها أن تفصل فيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إحالته إليها ، ويكون قرار المحكمة فى هذه الحالة نافذا فور صدوره .
- ويتربط على عدم مراعاة أى من المواعيد المشار إليها فيما سلف سقوط الحبس ووجوب الإفراج عن المتهم فورا .
- وفى جميع الأحوال يكون لمن رفض تنظيمه أن يتقدم - هو أو من يتوب عنه - بتنظيم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التنظيم .

#### ٢ - سلطة الاعتقال طبقا لقانون الطوارئ :

- متى أعلنت حالة الطوارئ ، كان لرئيس الجمهورية - أو من ينيبه - سلطة

(١) انظر فى هذا الموضوع تفصيلا مؤلفه الحبس المطلق فى التشريع المصرى « للاستعلام كمال كتنى المستشار السابق بمحكمة النقض والعلى حاليا .



اعتقال أى شخص متى كان ذلك ضرورياً بالمحافظة على الامن والنظام العام ( م ٣ ، ١٧ طوارئ ) .

● وفى سلطة لا دخل للنيابة العامة بها ، وان كانت تخضع لرقابة محاكم امن الدولة العليا .

● وتنص المادة ٣ مكرراً من قانون الطوارئ على مايلي : « يبلغ فوراً كتابة كل من يقيض عليه أو يعتقل وفقاً للمادة السابقة بأسباب القبض عليه أو اعتقاله ، ويؤمن له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بها وقع عليه والاستعانة بمحام ، ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطياً .

● وللمعتقل ولغيره من ذوى الشأن أن يتظلم من القبض أو الاعتقال اذا انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه .

● ويكون التظلم بطلب يقدم بلون رسوم الى محكمة امن الدولة العليا المشكلة وفقاً لاحكام القانون .

● وتفصل المحكمة في التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم التظلم ، وذلك بعد سماع أقوال المحبوس عليه أو المعتقل والا تعين الإفراج عنه فوراً .

● ولوزير الداخلية في حالة صدور قرار الإفراج أو في حالة عدم الفصل في التظلم في الموعد المنصوص عليه في الفقرة السابقة أن يظمن في قرار الإفراج خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور القرار أو انقضاء الموعد المشار اليه .

● فإذا ظمن وزير الداخلية على القرار إحيل الظمن الى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه على أن يفصل فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاحالة ، والا وجب الإفراج عن المعتقل فوراً ، ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ .

● وفى جميع الاحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ رفض التظلم .

### ثانياً - سلطة الحبس الاحتياكي طبقاً للقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ :

● اتسب القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ محاكم امن دولة عليا ومحاكم امن دولة جزئية خصصها بالفصل في جرائم حددها على سبيل الحصر .

● ونصت المادة ٧ / ٢ من القانون ١٠٥ / ١٩٨٠ على أن يكون للنيابة العامة - بالإضافة الى الاختصاصات المقررة لها - سلطات قاضى التحقيق في تحقيق الجنايات التى تخصص بها محكمة امن الدولة العليا .

● وقد أدى ذلك الى تحويلها مزيداً من السلطات في شأن الحبس الاحتياكي وفتيش الأشخاص والامان وضبط الرسائل وما في حكمها ، ومراقبة المحادثات الخاصة وتسجيلها ، لدى تحقيقها جنايتين من الجنايات المشار اليها ، وذلك على التفصيل الوارد في قانون الاجراءات الجنائية بشأن سلطات قاضى التحقيق في اتخاذ الاجراءات سالفة البيان .

● وقد أصدر النائب العام في ١٩٨٠ / ٧ / ١٩٨٠ الكتاب الدوري ٢٢ لسنة ١٩٨٠ البالغ للنيابات في شأن تحديد وتنظيم السلطات آنفة الذكر . ونظراً لأهمية هذا الكتاب الدوري في العمل فقد أوردنا نصه في فصل مستقل من هذا القسم هو الفصل السادس .

● وبالنسبة للحبس الاحتياكي في الجنايات المشار اليها ، يكون للنيابة العامة - تبعاً لما تقدم - أن تقرر بحبس المتهم احتياطياً لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً متى تبين لها - بعد استجوابه أو في حالة هربه - قيام دلائل كافية على ارتكابه الجناية المسندة اليه .

● ولها أن تصدر أمراً بمد الحبس للمدعى أو لمدعى أخرى بحيث لا يزيد مجموع هذه المدد عن خمسة وأربعين يوماً ، ولا تزيد كل منها عن خمسة عشر يوماً .

● وقد اخذ الكتاب الدوري سالف الذكر برأى في الفقه يذهب الى أن مدد الحبس التي يأمر بها قاضي التحقيق يجوز أن يصل مجموعها الى ستين يوما .

● في حين أن الرأي الراجح في الفقه يرى أن مجموع هذه المدد لا يزيد عن خمسة وأربعين يوما ، وفقا للتفسير الصحيح لنص المادة ١٤٢ من قانون الاجراءات الجنائية .

● وعلى عضو النيابة قبل انقضاء مدة الحبس الاحتياطي في كل مرة أن يسمع اقوال المتهم ودفاع محاميه في حالة حضوره ، ويثبت ذلك في ذات محضر التحقيق ، دون افراد محضر منفصل لذلك ، وعليه أن يسأل المتهم عما اذا كان لديه جديد يدلي به ، او دفاع يديه ثم يصدر امره : أما بالافراج عنه بكفالة او بغير كفالة ، وأما بمدد حبسه لمدة بحددها لا تتجاوز خمسة عشر يوما ، وبحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس عن الحد الأقصى المتوه عنه فيما سلف .

● وإذا لم ينته التحقيق ورات النيابة مد الحبس زيادة على المدة القصوى سالفه البيان ( خمسة وأربعون يوما في الرأي الراجح من الفقه ، وستون يوما كما يعبرى العمل فيما للكتاب الدوري آنفا الذكر ! ) وجب قبل انقضاء تلك المدة أحالة الأوراق الى محكمة الجنيح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر امرها بمد سماع اقوال النيابة والمتهم ودفاع محاميه ان كان له محام - بالافراج عن المتهم بكفالة او بغير كفالة او بمد الحبس للد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك . وبحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس الاحتياطي الصادر منها ومن النيابة العامة عن ستة شهور .

● وإذا لم يكن المتهم قد اعلن باحاليته الى محكمة أمن الدولة العليا قبل انتهاء مدة الستة شهور سالفه الذكر ، وجب قبل انقضائها - عرض الامر على تلك المحكمة لتصدر امرها بما تراه ، ولها مد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة او مدد أخرى مماثلة .

## الفصل السادس - تعليمات النائب العام تنظيمًا لتطبيق قانون محاكم أمن الدولة

### كتاب دروي رقم ( ٢٢ ) لسنة ١٩٨٠

استحدث القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة أحكاما جديدة في شأن التطبيق والتصرف في الجرائم التي تختص محاكم أمن الدولة العليا بنظرها .

وتطبيقا لهذه الاحكام ، وتنظيما لممارستها ، نوجه عناية أعضاء النيابة اليها ، دامين اياهم بالالتزام بها ، ومراعاة ما يلي في شأنها .

اولا : أن محكمة أمن الدولة العليا تختص - دون غيرها - بنظر الجنايات المنصوص عليها في الابواب ( الاول ) و ( الثاني ) و ( الثاني مكرر ) و ( الثالث ) و ( الرابع ) من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، والجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ( ٣٤ ) لسنة ١٩٧١ بشأن الوحدة الوطنية ، وفي قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ( ٢ ) لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطن ، وفي القانون رقم ( ٤٠ ) لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانون رقم ( ٣٦ ) لسنة ١٩٧٩ ، والجرائم المرتبطة بها ، وكذلك الجرائم التي تقع بالمخالفة للمرسوم بقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشؤون التموين ، والمرسوم بقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسريح الجبري وتحديد الأرباح ، أو القرارات المنفذة لهما ، وذلك اذا كانت العقوبة المقررة لهذه الجرائم عقوبة جنائية .

**ثانياً :** ان الدعوى في الجنايات التي تختص بنظرها محاكم امن الدولة العليا ترفع الى تلك المحكمة مباشرة من رئيس النيابة او من يقوم مقامه .

**ثالثاً :** في الجرائم الاخرى التي تختص بمحاكم امن الدولة العليا بنظرها ، ترفع الدعوى الى تلك المحكمة مباشرة من النيابة العامة ، بطريق تكليف المتهم بالحضور امامها . ويراعى ان يكون ذلك دائماً بمعرفة رئيس النيابة او من يقوم مقامه .

وعلى النيابة الجزئية - متى رات رفع الدعوى في إحدى تلك الجرائم - ان تبث الى رئيس النيابة بالاوراق مشغوعة بראيها ، ليتصرف فيها .

**رابعاً :** للنيابة العامة في تحقيق الجنايات - دون باقي الجرائم - التي تختص بنظرها محاكم امن الدولة العليا ، سلطات فاعية التحقيق ، بالإضافة الى الاختصاصات المقررة لها ، ويستتبع ذلك ان يكون لها صمتى باشرت هذا التحقيق - ما يلي :

#### ( ١ ) بالنسبة للحبس الاحتياطي :

- ١ - ان تأمر بحبس المتهم احتياطياً لمدة تحددها ولا تتجاوز خمسة عشر يوماً ، متى تبين لها - بعد استجوابه او في حالة هربه - قيام دلائل كافية على ارتكابه الجريمة المستندة اليه .
- ٢ - ان تصدر أمراً بعد الحبس لمدة أو مدد أخرى ، لا يزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوماً .
- وتوفرنا المزيد من الضمانات للمتهم المحبوس احتياطياً ، يراعى ان لا تزيد مدة الحبس في كل مرة عن خمسة عشر يوماً .
- ويعنى ذلك ان الحبس الاحتياطي الذي تصدره النيابة العامة في تلك الحالات لا يجاوز - في مجموعه - ستين يوماً ، مقسمة الى مدد لا تزيد كل منها على خمسة عشر يوماً ، يصدر الامر - ابتداء - بأولها ، ثم يؤمر بعد هذا الحبس تبارعا في باقيها .
- ٣ - على عضو النيابة المحقق - قبل انقضاء مدة الحبس الاحتياطي في كل مرة - ان يسمع اقوال المتهم ، ودفاع محاميه في حالة حضوره ، ويثبت ذلك في محضر التحقيق ، ودون افراد محضر مستقل ، وعليه ان يسأله عما اذا كان لديه جديد يدلي به ، او دفاع يبديه ، ثم يصدر أمره ، اما بالافراج عنه بكفالة أو بغير كفالة ، واما بمد حبسه لمدة يحددها ، بحيث لا تتجاوز خمسة عشر يوماً ، ما لم تكن المدة الباقية من مدة الستين يوماً تقل عن ذلك ، فيصدر أمره بعد حبسه لتلك المدة الباقية .
- ٤ - اذا لم ينته التحقيق ، ودرات النيابة العامة مد الحبس الاحتياطي زيادة على مدة الستين يوماً المشار اليها ، وجب قبل انقضاء تلك المدة ، حالة الاوراق الى محكمة الجناح المستأنفة معقدة في غرفة المشورة ، لتصدر أمرها - بعد سماع اقوال النيابة العامة والمتهم - بالافراج عن المتهم بكفالة او بغير كفالة ، او بعد الحبس لمدة متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً ، اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك ، وبحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس الاحتياطي الصادرة منها ومن النيابة العامة على ستة شهور .
- ٥ - اذا لم يكن المتهم قد أعلن باحاطته الى محكمة امن الدولة العليا قبل انتهاء مدة الستة شهور سالفة الذكر ، وجب - قبل انقضائها - عرض الامر على تلك المحكمة لتصدر أمرها بما تراه ، ولها مد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوماً ، قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة .
- ٦ - اذا انقضت مدة الحبس الاحتياطي ولم يصدر قبل انقضائها امر بمدد من الجهة المختصة - سواء كانت النيابة العامة او محكمة الجناح المستأنفة

منعقدة في غرفة المشورة او محكمة امن الدولة العليا حسب الاحوال - تعين الافراج عن المتهم المحبوس فوراً ، وعلى النيابة العامة ان تقرر - على الفور - بذلك .

### ( ب ) بالنسبة للتفتيش :

يكون للنيابة العامة في تحقيق الجنايات التي تختص بها محكمة امن الدولة العليا ما يلي :

- ١ - تفتيش شخص المتهم ، او شخص غيره ، اذا اتضح من امارات قوية انه يخفى اشياء تفيد في كشف الحقيقة
  - ٢ - تفتيش المنزل الذي يقيم المتهم فيه .
  - ٣ - تفتيش منزل غير المتهم ، اذا وجدت قرائن تدل على ان احد المقيمين فيه حائز لاشياء تتعلق بالجناية التي يجري التحقيق فيها .
  - ٤ - تفتيش اى مكان لضبط ما فيه من اوراق او اسلحة او اشياء اخرى يحتمل ان تكون قد استعملت في ارتكاب تلك الجناية او نتجت عنها او وقعت الجناية عليها ، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة .
- ويجب ان يكون الامر بتفتيش المساكن او الاماكن مسبباً ولمدة محددة .

### ( ج ) بالنسبة لضبط الرسائل وما في حكمها ، ومراقبة المحادثات الخاصة وتسجيلها :

يكون للنيابة العامة في تحقيق الجنايات التي تختص بها محكمة امن الدولة العليا ، ما يلي :

- ١ - ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد ، والبرقيات لدى مكاتب البرق ، ومراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية ، والاذن بتسجيل الاحاديث التي تجرى في مكان خاص ، متى كان في ذلك فائدة في ظهور الحقيقة ، على ان يصدر الامر بذلك مسبباً ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة او مدد اخرى مماثلة . ولا يفنى عن اذن النيابة بذلك رضاه احد طرفي الحديث بتسجيله .
- ٢ - الاطلاع على الخطابات والرسائل والاوراق والتسجيلات المضبوطة ، على ان يتم هذا الاطلاع - كلما امكن ذلك - بحضور المتهم والحائز لها او الرسالة اليه ، وتدون ملاحظاتهم عليها ، ولها حسيماً يظهر من الفحص - ان تقرر - يضم تلك الاوراق الى ملف الدعوى او يردها الى من كان حائزاً لها - او من كانت مرسلة اليه .
- ٣ - تكليف الحائز لشيء يرى ضبطه او الاطلاع عليه بتقديمه ، فاذا خالف ذلك ، ولم يكن في حالة بخله القانون فيها الامتناع عن اداء الشهادة ، سري عليه محكم المادة ١٨٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، التي تنص على معاقبة الشاهد الذي يمتنع عن الاجابة او عن اداء اليمين .

ونعزو اعضاء النيابة العامة الى مراعاة ما تقدم بكل دقة ، وبذل المزيد من العناية في تحقيق الجرائم سالفة الذكر لاعتمادها لامن الوطن والمواطن ، والمعمل على سرعة انجاز تحقيقها ، آملين في حسن تقديرهم لمبررات اصدار الامر بالمحبس الاحتياطي او بدمه ، او باى من الاجراءات التي يقتضيها التحقيق في هذه الجرائم .

القاهرة في ١٩٨٠/٧/٥

النائب العام

### الفصل السابع - الطعن في احكام محاكم امن الدولة

● نظم قانون حالة الطوارئ الصادر بالقرار الجمهوري ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في المادة السابعة منه وما بعدها انشاء محاكم امن الدولة الجزئية والعليا واختصاصاتها وقواعد العمل فيها ، ونصت المادة ( ١٢ ) من ذلك القانون على انه « لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الاحكام الصادرة من محاكم امن الدولة ، ولا تكون هذه الاحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية » .

● واذا صدر دستور عام ١٩٧١ نص في المادة ( ١٧١ ) منه على ان « ينظم القانون محاكم امن الدولة ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها » .

● وتأسيسا على ذلك صدر القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم امن الدولة وتضمن تنظيمها كاملا لتشكيل هذه المحاكم واختصاصها والاجراءات امامها ، ونص في مادته الثامنة على ان « تكون احكام محكمة امن الدولة العليا نهائية ولا يجوز الطعن فيها الا بطريق النقض واعادة النظر ، وتكون احكام محكمة امن الدولة الجزئية قابلة للطعن فيها امام دائرة متخصصة بمحكمة الجع المستأنفة ، ويجوز الطعن في الاحكام التي تصدرها الدائرة بالنقض واعادة النظر » .

● ونظمت المواد التاسعة وما بعدها كيفية نظام التصديق على الاحكام الصادرة من المحاكم اللغاة ، ونصت المادة ( ١٢ ) على انه اذا تقرر اعادة المحاكمة في اى قضية منها تحال الى المحكمة المختصة طبقا لاحكام القانون الجديد وتسرى في شأنها الاجراءات المنصوص عليها فيه .

● واذا أعلنت حالة الطوارئ في عام ١٩٨١ جرى العمل على تمييز بعض محاكم امن الدولة بانها ( طوارئ ) وعدم تمكين المحكوم عليهم فيها من التقرير بالطعن على احكامها (١) . تأسيسا على انها لا تخضع لنظام الطعن المنصوص عليه في القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بل تخضع لنظام التصديق المنصوص عليه في القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، ومن ثم جرى العمل على ارسال هذه الاحكام الى مكتب المحاكم العسكرية للنظر في التصديق عليها اداريا او الامر بالفائها وحفظها ، او اعادة المحاكمة فيها ، او التخفيف من العقوبة المقررة بها في هذه الاحكام ، او وقف تنفيذها . وان حق المحكوم عليه بمصدورها يكون مقصورا على مجرد الالتجاء - اذا شاء - الى ذلك المكتب بذكر قيد فاعه وملاحظاته على الحكم لتكون تحت نظر المكتب عند ممارسة سلطاته الواسعة المشار اليها على نحو ما كان معمولاً به بالنسبة لاحكام محاكم امن الدولة الصادرة قبل العمل بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ .

● وهذا الذي جرى عليه العمل منذ اعلان حالة الطوارئ في عام ١٩٨١ مخالف لقانون ، ذلك ان مؤدى النص في القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم امن الدولة على تنظيم جديد شامل لهذه المحاكم ، وانهاء العمل بمحاكم امن الدولة المشكلة طبقا للقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، وتصفية نظام التصديق على احكام تلك المحاكم اللغاة ، واخضاع احكام المحاكم الجديدة لنظام الطعن المنصوص عليه بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بدلا من نظام التصديق المشار اليه ، والنص في القانون الجديد على الغاء كل ما يتعارض معه من احكام سابقة - مؤدى كل ذلك - ان تكون قواعد تنظيم محاكم امن الدولة المقررة بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ قد نسخت وألغيت براحة وضمتا ، جملة وتفصيلا بالتشريع الجديد ، وان محاكم امن الدولة

(١) راجع ما سبق في نهاية الفصل الرابع من هذا الشأن .

هى المحاكم المنشأة بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ نصيب ، وأن احكام هذه المحاكم تخضع لنظام الطعن ولم تعد تخضع لنظام التصديق الذى تمت تصفيته .

● ولا يفر من ذلك أن المادة الثالثة من القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ نصت على أن « تختص محكمة أمن الدولة ( طوارئ ) دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ » ، ذلك ان هذا النص لم يتضمن تنظيمًا جديدًا لمحاكم أمن الدولة ولم يترتب عليه الفناء نصوص التنظيم الجديد الذى استحدثه القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ وما ترتب عليه من الفناء التنظيم السابق المنصوص عليها بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ومن ثم فان نص المادة الثالثة من القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ يكون غير ذي اثر في بقاء نظام المحاكم الملقاة ولا في بقاء نظام التصديق الذى تمت تصفيته بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ .

● واذا كان قد تدرج على منع المحكوم عليهم من الطعن في آلاف الاحكام التى صدرت من محاكم أمن الدولة العليا الجزئية منذ عام ١٩٨١ حتى الآن ، عدم عرض الامر على محكمة النقض لتقوّل كلمتها فيه ، فانه يتعين فتح باب الطعن للمحكوم عليهم في تلك الاحكام ووقف العمل بنظام التصديق السابق وعدم العودة اليه من أى طريق لما فيه من افتتات ظاهرة على مختلف الحقوق والسمات .

### القسم الثاني - النيابة المختصة

تنص المادة ١٣ من قانون السلطة القضائية على أن « لوزير العدل ان يشوئ بقرار منه - بعد موافقة الجمعية العامة لمحكمة الابتدائية - محاكم جزئية وبخصها بنظر نوع معين من القضايا . وبيان في القرار مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها » .

● كما تنص المادة ٢٣ من هذا القانون على أن « يقوم بأداء النيابة العامة لدى المحاكم - عدا محكمة النقض - النائب العام ، أو أحد النواب العامين المساعدين ، أو المحامين العامين الاول ، أو المحامين العامين ، أو رؤساء النيابة أو وكلائها أو مساعديها أو معاونيها » ..

● وكانت قوانين السلطة القضائية السابقة قد اوردت بدورها جوهر الاحكام المنصوص عليها في هاتين المادتين .

● واستنادا لها ، ولما للنائب العام من سلطة تخصيص اعضاء من مكتب التحقيق والتصرف في انواع معينة من الجرائم على مستوى الجمهورية أو في نطاق مكانى معين ، وتنفيذا لما نصت عليه بعض التشريعات الاخرى ، اصدر وزير العدل - كما اصدر النائب العام - عدة قرارات بانشاء نيابات متخصصة وتحديد الجرائم التى تتولى كل نيابة منها التحقيق والتصرف فيها ، وهى قرارات تنظيمية لم تسلب النيابة العادية اختصاصها العام بالنسبة لتلك الجرائم .

● وفيما يلى نعرض لكل نيابة منها بما يكفى للتعريف باختصاصاتها واجراءات العمل فيها .

### الفصل الاول - نيابة أمن الدولة العليا

● بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٣ اصدر قرار وزير العدل بانشاء « نيابة أمن الدولة العليا » والحاقها بمكتب النائب العام (١) .

(١) يقع مقر هذه النيابة حاليا بمدينة نمرام مستشفى القلوي العرب .

● وطبقا لاحكام هذا القرار والقرارات المعدلة له تختص هذه النيابة بالتصرف فيما يقع في كافة اتعاء الجمهورية من الجرائم الآتية :

١ - الجرائم المنصوص عليها في الابواب الاول والثاني والثاني مكرر والثالث والحادي عشر والرابع عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . وهي الجنابات والجنح المضرة بالنم الحكومة من جهة الخارج ومن جهة الداخل وجرائم المفترقات والرشوة ، والجنح المتعلقة بالاديان ، والجنح التي تقع بواسطة الصحف وغيرها (١) .

٢ - الجنابات التي يصدر بها او باحالتها الى محاكم امن الدولة العليا امر من رئيس الجمهورية طبقا لاحكام القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ والمعدل بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ( والقانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ) .

٣ - الجرائم التي تقع بواسطة الصحف او غيرها من طرق النشر اذا كان الجنى عليه موظفا عاما او شخصا صفة نيابية عامة او مكلفا بخصمة عامة .

٤ - الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٢٤ و ١٢٤ ا ، ١٢٤ ب ، و ١٢٤ ج و ٣٧٤ ، ٣٧٤ مكررا ، ٣٧٥ من قانون العقوبات ، وهي جرائم الاضراب عن العمل والتحرش عليه وتحييده ، وكذلك الاعتداء على حق العمل وحرته والتوقف منه بالمصالح ذات النفعة العامة .

٥ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر .

٦ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ١٤ لسنة ١٩٢٢ المعدل بالمرسوم بقانون ٢٨ لسنة ١٩٢٩ بتقرير الاحكام الخاصة بالاجتماعات العامة والظاهرات في الطرق العمومية .

٧ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ بشأن حفظ النظام بمعاهد التعليم .

٨ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية .

٩ - الجرائم المنصوص عليها في قرار رئيس الجمهورية ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطنين ، هذا المنصوص عليها في المادتين ٤ ، ٥ منه .

١٠ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية المعدل بالقانون ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

١١ - الجرائم المرتبطة بالجرائم المتقدم ذكرها .

● كما تتولى نيابة امن الدولة العليا تحقيق ما يقع من الجرائم المشار اليها بدائرة محافظات القاهرة والجيزة ، ويجوز لها تحقيق ما يقع من هذه الجرائم في الجهات الاخرى ويكون لها في تحقيق الجنابات التي تختص بها محكمة امن الدولة العليا - بالإضافة الى الاختصاصات المقررة لها - سلطات قاضي التحقيق .

(١) يلاحظ ان القانون ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ اعطى للقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ باتشاء محاكم امن الدولة طاعة جديدة برقم ٣ مكررا نصها على : « تختص محكمة امن الدولة العليا دون غيرها بنظر الجنابات المنصوص عليها في المادتين ١٢ ، ١٤ من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، وفي القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٩ في شان توجيه وتعليم اعمال البناء المعدل بالقانون ٣٠ لسنة ١٩٨٢ وتصل المحكمة في المستوى الى وجه السرعة » .

- وفي جميع الأحوال تختص نيابة أمن الدولة العليا بالتصرف في هذه الجرائم
- أي كان مكان وقوعها .
- ولا كانت أحكام محكمة أمن الدولة العليا نهائية فإنه لا يجوز الطعن فيها إلا بطريق النقض وإعادة النظر ، أما الأحكام الصادرة مما يسمى بمحاكم أمن الدولة ( طوارئ ) بنوعها فيجوز العمل على خضوعها لنظام التصديق وعدم خضوعها لنظام الطعن . ( انظر في عدم شرعية ذلك الفصل السابع من القسم الأول من هذا الدليل ) .
- وانظر في إجراءات التظلم من أوامر الحبس المطلق والاعتقال ما تقدم في الفصل الخامس من القسم الأول من هذا الدليل .

### الفصل الثاني - نيسابات أمن الدولة والجنح المستعجلة الجزئية

- انشئت هذه النيابات في عواصم المحافظات بكافة أنحاء الجمهورية وتختص كل منها بالتحقيق والتصرف فيما يقع من الجرائم التالية ، بدائرة اختصاص النيابات الجزئية التي مقرها عاصمة المحافظة (١) :
- ١ - الجرائم المنصوص عليها في الرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون ١٠٩ لسنة ١٩٨٠ الخاص بشئون التكوين ، والرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٨٠ الخاص بالتسريح الجبري وتطديد الأرباح والقرارات المنفذة لها ، وذلك عدا الجرائم التي تكون العقوبة المقررة لها أشد من الحبس .
- ٢ - الجرائم المنصوص عليها في القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر .
- ٣ - الجرائم المنصوص عليها في قوانين خاصة إذا نصت هذه القوانين على نظرها على وجه الاستمجال أو السرعة .
- وتحال الدعاوى الجنائية من هذه الجرائم الى محكمة أمن الدولة العليا أو الجزئية حسب الأحوال .
- وتختص النيابات الجزئية الخارجة عن مقر عاصمة المحافظة بالتحقيق والتصرف في تلك الجرائم وتحال الدعاوى الجنائية عنها الى المحاكم الجزئية المختصة محلها بنظرها .
- ويسرى في شأن ما يصدر في هذه الجرائم من أحكام - سواء من محاكم الجنح الجزئية ، أو من المحاكم الجزئية للجنح المستعجلة - القواعد والإجراءات المادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية .
- والنيابة عند التحقيق في هذه الجرائم - أثناء قيام حالة الطوارئ - كافة السلطات المخولة لها بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ وتكون مباشرة النيابة لهذه السلطات على سبيل الاستثناء وللضرورة القصوى عند قيام دواى الحفاظ على أمن المجتمع . ( م ١٦٤٧ من التعليمات العامة للنيابات ) .
- وبلاحد أنه من المقرر بنص المادة ١٦٤٩ من التعليمات العامة للنيابات أنه « يراعى في الجرائم الخاصة ببيع سلعة مسخرة أو معينة الربح بسعر يزيد على السعر أو الربح المعلن ، أو فرض سلعة أخرى معها ، أن يكون الضبط مقصودا على ما كان محلا للجريمة ، وأن يمارعضاء النيابة بتسليم ذوى الشأن ما زاد عن ذلك ، أو يرد ثمنه اليهم أن كان قد بيع بمعرفة جهة الضبط » .
- وأن مؤدى هذا النص أنه يعنى لذوى الشأن والمحاميين عنهم طلب تسليم المصبوطات الزائدة ، أو ثمنها أن كانت قد بيعت بمعرفة جهة الضبط .
- يلاحظ أن محكمة النقض قضت في الطعن ٥٨٣٢ لسنة ٥٢ ق بجلية ١٣



يناير ١٩٨٣ بأن القانون ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ الذى عدل المادة التاسعة من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٨٠ يتحقق به معنى القانون الاصلح للمتهم ، اذ انشأ للمتهم مركزا قانونيا اصح له من القانون القديم بان ترك للقاضي الخيار بين عقوبتي الحبس والغرامة بعد ان كان القانون القديم ينص على العقوبتين معا فيكون القانون الجديد هو الواجب التطبيق .

### الفصل الثالث - نيابة الاموال العامة العليا ، ونيابات الاموال العامة

#### اولا : نيابة الاموال العامة العليا (١) :

- بتاريخ ١٦ نوفمبر ١٩٦٨ صدر قرار النائب العام الرقم ٥ لسنة ١٩٦٨ بإنشاء نيابة الاموال العامة العليا بمكتبه وتختص بالتحقيق والتصرف في جرائم « اختلاس المال العام والمصدون عليه والفقر » المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والجرائم المرتبطة بها وذلك في جميع أنحاء الجمهورية .
- ويكون لهذه النيابة في تحقيق تلك الجنايات - بالإضافة الى الاختصاصات المبثورة لها - سلطات قاضى التحقيق .
- وطبقا للمادة ١٦٠٣ من التعليمات العامة للنيابات وما بعدها ، تتولى هذه النيابة تحقيق ما يدخل في اختصاص النيابات التابعة لنيابة استئناف القاهرة من الجرائم المشار اليها - اذا كان أحد المتهمين فيها من العاملين المدنيين بالدولة او بالهيئات او المؤسسات العامة او الوحدات الاقتصادية التابعة لها من شاغلى الدرجة الثانية او ما يعادلها فما يعلوها ، او يتقاضى مكافأة تدخل في حدود مربوط هذه الدرجة او كان من الخاضعين لكادرات خاصة أيا كانت درجته ، كما تختص بالتصرف في هذه القضايا » .
- وتتولى النيابات الكلية والجوئية التابعة لنيابة استئناف القاهرة تحقيق هذه الجرائم اذا كان المتهم فيها ممن لا يدخلون في تلك الفئات . وترسل هذه القضايا بعد تحقيقها الى نيابة الاموال العامة العليا مشفوعة برأى المحامى العام او رئيس النيابة الكلية لتتصرف فيها .
- ويجوز لنيابة الاموال العامة العليا ان تطلب اى قضية من قضايا الاموال العامة للاطلاع عليها واتخاذ ما تراه بشأنها ولها تحقيق اى قضية منها في جميع أنحاء الجمهورية .

#### ثانيا : نيابات الاموال العامة :

- انشئت هذه النيابات المتخصصة في نيابات الاستئناف - عدا نيابة استئناف القاهرة - وتتولى تحقيق جرائم الاموال العامة التى تدخل في اختصاصها وذلك اذا كان أحد المتهمين فيها من شاغلى الدرجات أو الفئات المشار اليها بالمادة ١٦٠٣ من تعليمات النيابات ، كما تتولى التصرف في هذه القضايا .
- فلذا كان أحد المتهمين في القضية من شاغلى الدرجة او الفئة الاولى او ما يعادلها فما يعلوها ، او من الخاضعين لكادرات خاصة ترسل القضية الى نيابة الاموال العامة العليا مشفوعة برأى المحامى العام او رئيس النيابة الكلية .
- وتتولى النيابات الكلية والجوئية في غير دائرة نيابة استئناف القاهرة تحقيق تلك الجرائم اذا كان المتهم فيها ممن لا يدخلون في الفئات آتفة الذكر .

(١) يقع مقر هذه النيابة بالقطار دلم . شارع سيد دويش ( شارع ذكى سابقا ) - القاهرة .

### أوامر المنع من التصرف في الاموال أو ادارتها والتظلم من هذه الاوامر

● وطبقا لاحكام المواد ٢٠٨ مكررا (١) و ٢٠٨ مكررا (ب) و ٢٠٨ مكررا (ج) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز للنائب العام - اذا قامت دلائل كافية على جدية الاتهام في جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والفسد ، المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم التي تقع على الاموال المملوكة للحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو غيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة أن يأمر - ضمنا لتنفيذ ما عسى أن يقضى به من الغرامة أو رد المبالغ أو قيمة الاشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها ، بمنع المتهم من التصرف في امواله أو ادارتها أو غير ذلك من الاجراءات التحفظية .

كما يجوز له أن يأمر بذلك بالنسبة لاموال زوج المتهم واولاده القصر ما لم يثبت انها آلت اليهم من غير مال المتهم .

● ويتبع في اصدار الامر والتظلم منه وفي ادارة الاموال وما يجب اتخاذه في شأن الامر مند التصرف في الدعوى الجنائية أو الحكم فيها ، وكذلك في التنفيذ على هذه الاموال ، الاحكام المبينة بمواد قانون الاجراءات الجنائية المشار اليها .  
● وتختص بتلك الاوامر ادارة الاموال المتحفظ عليها ، بنيابة الاموال العامة العليا .

● والمنع من التصرف في الاموال أو ادارتها هو في واقع الامر فرض للحراسة على هذه الاموال ولذا يبدور البحث في مدى اتفاق تخويل هذه السلطة للنائب العام - وتخويلها للمدعي العام الاشتراكي في الحالات التي عددها قانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ - مع نص المادة ٣٤ من الدستور الذي يحظر فرض الحراسة على الاموال بغير حكم قضائي .

### ● الاختصاص بتجنيح جنابات الاموال العامة :

لنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف في الجرائم المشار اليها اذا كان المال موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تتجاوز قيمته خمسمائة جنيه - أن يحيل الدعوى الى محاكم الجنب لتقضي فيها وفقا لاحكام المادة ١١٨ مكررا (١) من قانون العقوبات .

● ويلاحظ أن انتهاء خدمة الموظف العام ومن في حكمه أو زوال صفته لا يحول دون تطبيق الاحكام الخاصة بجرائم الاموال العامة متى وقع الفعل أثناء الخدمة أو توافر الصفة .

● كما أن وفاة المتهم قبل أو بعد احواله الدعوى الجنائية الى المحكمة في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٥ مكررا / ١ ، ٢ ، ٤ ، ١١٣ مكررا / ١ ، ١١٤ ، ١١٥ من قانون العقوبات لا تحول دون القضاء بالرد في مواجهة الورثة والموصي لهم وكل من افاد فائدة جلية من الجريمة ليكون الحكم نافذا في اموال كل منهم بقدر ما استفاد .

● ويجب أن تندب المحكمة محاميا للدفاع عن وجه اليهم طلب الرد اذا لم ينبؤوا من بتولي الدفاع عنهم .

### الفصل الرابع - نيابة الشئون المالية والتجارية

#### أولاً - نيابة الشئون المالية والتجارية بمكتب النائب العام (١) :

- بتاريخ ١٩٥٨/١٠/٢٢ صدر قرار النائب العام بإنشاء هذه النيابة بمكتبه وتختص هذه النيابة بما يلي :
- ١ - التحقيق والتصرف في القضايا المتعلقة بجرائم الكسب غير المشروع في أنحاء الجمهورية والتي تدخل في اختصاص النيابة العامة طبقاً للقانون ٦٢ لسنة ١٩٧٥ .
- ٢ - التحقيق والتصرف في الجرائم المتعلقة بالتهريب الجمركي التي تقع بدائرة محكمة القاهرة الابتدائية .
- ٣ - التحقيق والتصرف في القضايا المتعلقة بجرائم المسكوكات الزيف والمزورة في أنحاء الجمهورية - وكذا التصرف في قضايا الجرائم التي تتولى النيابة العادية تحقيقها وترسلها إليها للتصرف فيها .
- ٤ - التحقيق والتصرف في القضايا المتعلقة بجرائم الشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال التي تقع في أنحاء الجمهورية عدا ما يدخل في اختصاص محكمة الاسكندرية الابتدائية - وكذا التصرف في قضايا هذه الجرائم التي تتولى النيابة العادية تحقيقها وترسلها إليها للتصرف فيها .

#### ثانياً - نيابة الشئون المالية والتجارية بالاسكندرية (٢) :

- بتاريخ ١٩٥٨/١٠/٢٣ صدر قرار النائب العام بإنشاء هذه النيابة بـنيابة الاسكندرية الكلية .
- وتختص هذه النيابة بالتصرف في القضايا المتعلقة بجرائم الشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال والتهريب الجمركي التي تقع بدائرة محكمة الاسكندرية الابتدائية . كما تختص بتحقيق ما يقع من هذه الجرائم بمحافظة الاسكندرية ولها كذلك تحقيق ما يقع منها بمحافظة مطروح .

#### الفصل الخامس - نيابة مكافحة التهرب من الضرائب (٣)

- بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٣٠ صدر قرار وزير العدل ٣٤٩٦ بإنشاء هذه النيابة بمكتب النائب العام .
- وتختص هذه النيابة بالتصرف فيما يقع بجميع أنحاء الجمهورية من الجرائم المتعلقة بقوانين الضرائب .
- وتتولى هذه النيابة تحقيق ما يقع من هذه الجرائم بدائرة محافظة القاهرة ومدينة الجيزة . ولها ان تتولى تحقيق ما يقع منها في أي جهة أخرى ، وكذا تحقيق أي جرائم مرتبطة بتلك الجرائم ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وتكون النيابة عند تحقيق الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٤ ، ٥ من القرار بالقانون ٢ لسنة ١٩٧٧ - بالإضافة الى الاختصاصات المقررة لها - سلطات قاضي التحقيق .

- 
- (١) يقع مقر هذه النيابة بمبنى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ، بميدان باب الخلق بالقاهرة .
- (٢) يقع مقر هذه النيابة بمبنى المحكمة البحرية المحق بمبنى المحكمة الكلية بطريق الكهنيش بالاسكندرية .
- (٣) يقع مقر هذه النيابة بمبنى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بميدان أحمد طاهر بباب الخلق بالقاهرة .

- كما تقوم النيابة الكلية بإرسال قضايا الجرائم الضريبية التي ترد إليها من النيابة التابعة لها إلى نيابة مكافحة التهريب من الضرائب مشفوعة بالرأى فور الانتهاء من تحقيقها وذلك لتصرف فيها هذه النيابة .

### الفصل السادس - نيابة المخدرات

#### أولاً - نيابة مخدرات القاهرة (١) :

- بتاريخ ١٦/١٠/١٩٥٤ و ١٨/٢/١٩٥٨ صدر قرار وزير العدل بإنشاء هذه النيابة وتختص بالتحقيق والتصرف في جنابات المخدرات والجنح المرتبطة بها التي تقع بدائرة محافظة القاهرة .

#### ثانياً - نيابة مخدرات الاسكندرية (٢) :

- بتاريخ ١/١٠/١٩٨٠ بدأ العمل بقرار وزير العدل ٢٣٦٢ لسنة ١٩٨٠ والصادر بإنشاء هذه النيابة وتختص بالتحقيق والتصرف في جنابات المخدرات والجنح المرتبطة بها التي تقع بدائرة محافظة الاسكندرية .

#### الظمن بالنقض في الاحكام الصادرة في قضايا المخدرات :

- يلاحظ عند الظمن بالنقض في الاحكام الصادرة بتحديد الإقامة في جهة معينة أو منع الإقامة في جهة معينة أو الإعادة إلى الوطن الأصلي أو حظر التردد على أماكن أو محال معينة أو الحرمان من ممارسة مهنة أو حرفة معينة تطبيقاً للمادة ٤٨ مكرر من قانون المخدرات الرقيم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ أنها عقوبات حقيقية إلا أنها ليست سالبة للحرية مما يضمن معه ابداع الكفالة عند التقرير بالظمن بالنقض، والا قضي بعدم قبول الظمن شكلاً عملاً بالمادة ٣٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وأجراءات الظمن أمام محكمة النقض . ( مجموعة الكتب الفنى لاحكام محكمة النقض سى ٢٢ ص ٢٢ ، س ٢٤ ص ٩٥٨ ، س ٣١ ص ٦٥ ) .

- كما يلاحظ ان الاحكام الصادرة من المحكمة الجزئية بالعقوبات سالفة الذكر يجوز استئنافها .

### الفصل السابع - نيابة الاحداث

- بتاريخ ١٩٢١/٤/١ أنشئت نيابة لاحداث بنبابة جنوب القاهرة ، وأخرى بنبابة غرب الاسكندرية .
- وتختص نيابة الاحداث بالقاهرة : بالتحقيق والتصرف في القضايا التي يتم فيها الاحداث بارتكاب الجرائم أو بالإسهام فيها وعند تعرضهم للانحراف وكذلك الجرائم المنصوص عليها في القانون ٢١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث (٣) .
- وتختص نيابة الاحداث بالاسكندرية : بالتحقيق والتصرف فيما يقع من القضايا المشار إليها بدائرة محافظة الاسكندرية .

(١) يقع مقر هذه النيابة - بمبنى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بيمينان احمد ماهر بيباب الخلق بالقاهرة .

(٢) يقع مقر هذه النيابة بمبنى المحكمة البحرية للخلق بمبنى المحكمة الكلية بشرق الكورنيش بالاسكندرية .

(٣) اعتباراً من اول مايو ١٩٨٤ سيكون مقر هذه النيابة وكلاً مقر محكمة احداث القاهرة بجدار التربية الحديثة بجزية ابو قتالة بالجيزة أمام قسم شرطة بوالى الدكرود .

● ويلاحظ أن الحدث في تطبيق قانون الاحداث المشار اليه هو من لم يتجاوز سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية وقت ارتكاب الجريمة أو وقت وجوده في إحدى

حالات التعرض للانحراف المحددة في المادة الثانية من ذلك القانون . وأنه لا يمتد في تقدير سن الحدث بمر وثيقة رسمية - ومن قبيل ذلك البطاقة الشخصية - والا وجب تدب خبر لتقدير سن الحدث . فإذا حكم على متهم يعقوبة باعتبار أن سنه تجاوزت الخامسة عشر - أو الثامنة عشر - ثم ثبت باوراق رسمية أنه لم يجاوزها كان لمن ينوب عنه أن يعرض امره على رئيس النيابة لرفعه الى المحكمة التي اصدرت الحكم لاعادة النظر فيه وطلب وقف تنفيذ الحكم . على أنه للنيابة أن تتحفظ على المحكوم عليه طبقا للمادة ٢٦ من ذلك القانون .

● كما يلاحظ ان لاى من والدى الحدث ، أو من له الولاية عليه أو المسئول عنه أن يتخذ بنفسه أو بمحاميه طرق الطعن المقررة في القانون لمصلحة الحدث . على أنه لا يجوز الادعاء مدنيا سواء في التحقيق الذى تجرىه النيابة في قضايا الاحداث أو أمام محكمة الاحداث .

● فإذا تم انذار متولى امر الحدث كتابة لمراقبة حسن سيره وسلوكه عند ضبطه في إحدى حالات التعرض للانحراف المشار اليها في المادة الخامسة من القانون جاز الاعتراض على هذا الانذار أمام محكمة الاحداث المختصة خلال عشرة أيام من تسلمه ، ويتبع في نظر هذا الاعتراض والفصل فيه الاجراءات المقررة للمعارضة في الاوامر الجنائية . ويكون الحكم فيه نهائيا .

● ويجب ان يكون للحدث في مواد الجنابات محام يدافع عنه ، فإذا لم يكن قد اخذار محاميا قررت النيابة أو المحكمة تدببه طبقا للقواعد المقررة في قانون الاجراءات الجنائية .

● وفي مواد الجنب يجوز للمحكمة ان تدب محاميا للحدث اذا كان قد جاوز سنه خمس عشرة سنة .

● وفي جميع الاحوال لا يجوز في حالة اخراج الحدث من جلسة المحكمة اخراج محاميه .

● ولا يجوز التنفيذ بطريق الاكراه البدنى على المحكوم عليهم الخاضعين لاحكام قانون الاحداث .

### الفصل الثامن - نيابة الاداب

● بتاريخ ١٤/١/١٩٦٤ انشئت نيابة شمال القاهرة نيابة جزئية لجرائم الاداب (١) .

● وتاريخ ٢٦/٩/١٩٦٥ انشئت نيابة مماثلة بنيابة شرق الاسكندرية .

● وتختص كل من هاتين النيابةين بالتحقيق والتصرف في الجنب والمخالفات الآتية التي تقع بدائرة المحافظة : -

١ - البناء والقواعد المتصوص عليها في القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ في شأن مكافحة الدعارة .

٢ - المطبوعات والأشياء الفاضحة المتصوص عليها في المادتين ١٧٨ ، ١٧٨ مكررا من قانون العقوبات .

٣ - التعريض على الفسق والفجور طبقا للمادة ٢٦٩ مكررا من قانون العقوبات .

٤ - التعرض لاثنى طبقا للمادة ٣٠٦ مكررا من قانون العقوبات .

(١) مقر هذه النيابة بجميع الجلاء بالقاهرة .

- ٥ - فتح محال لالعب التمار طبقا للمادة ٢٥٢ من قانون العقوبات .
- ٦ - المراهقات طبقا للقانون ١٠ لسنة ١٩٢٢ المعدل بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٤٧
- ٧ - الوساطة في تشغيل الفنانين طبقا للقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٨ .
- ٨ - الأعمال المخلّة بالحياة طبقا للمادتين ٢٧٨ ، ٢٧٩ من قانون العقوبات .
- ٩ - التسول طبقا للقانون ٤٩ لسنة ١٩٣٣ .
- ١٠ - جرائم جمع أعقاب السجاري و تداولها وبيعها طبقا للمادة ٢/٦ من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ .
- ١١ - جرائم أعمال الانصيّب طبقا للقانون ١٠ لسنة ١٩٥٧ .

### الفصل التاسع - نيبات المرور

- تختص هذه النيبات بالتحقيق والتصرف في الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قانون المرور ٦٦ لسنة ١٩٧٢ .
- ويتولى القيام بوظيفة النيابة العامة لدى محكمة المرور ضباط الشرطة الذين يندوبون لذلك بقرار من وزير العدل بناء على طلب النائب العام .
- وتختص بالفصل في هذه الجرائم محاكم المرور الجزئية المنشأة لذلك بقرار من وزير العدل .

### الفصل العاشر - نيابة الشئون البلدية

#### نول: نيابة الشئون البلدية بالقاهرة (١)

- بتاريخ ١٩٥٢/٢/٨ صدر قرار النائب العام بإنشاء نيابة الشئون البلدية بالقاهرة.
- وتختص هذه النيابة بالتحقيق والتصرف في قضايا الجنح والمخالفات المنصوص عليها في القانونين ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم الأراضي المدة للبناء ، ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٢ ، ٣ لسنة ١٩٨٢ ، وفي القوانين ١٧٨ لسنة ١٩٦١ بشأن تنظيم هدم المباني ، ٥٢ لسنة ١٩٥٤ ( المعدل بالقانون ٣٤٩ لسنة ١٩٥٦ ) بشأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المخلقة للرفقة ( المعدل بالقانون ٢٠٩ لسنة ١٩٨٠ والقرار بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٨١ ) ، ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ ( المعدل بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٥٧ ) بشأن المحال العامة ، ٦٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم الاعلانات ، ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ ( المعدل بالقوانين ٢٠٩ لسنة ١٩٨٠ ، ١٧٧ لسنة ١٩٨١ ، ١٢٩ لسنة ١٩٨٢ ) في شأن أشغال الطرق العامة و ٣٨ لسنة ١٩٦٧ بشأن النظافة العامة بالنسبة لجرائم تصوير الأراضي الفضاء والمحافظة على نظافتها ( والمعدل بالقوانين ٢٠٩ لسنة ١٩٨٠ ، ١٧٧ لسنة ١٩٨١ ، ١٢٩ لسنة ١٩٨٢ ) و ١ لسنة ١٩٢٦ المعدل بالقانونين ٧٨ لسنة ١٩٤٦ بشأن الاحتياطات اللازمة لمقاومة انتشار حمى الملاريا ، وفي القرار الصادر في ١٩٣٦/٢/٨ بشأن لائحة جبنات القاهرة ( المعدل بالقرارات الصادرة في ١٩٣٦/٤/١٥ و ١٩٤١/٨/١٠ و ١٩٤٢/٥/٣١ و قرار محافظ القاهرة ١٤٦ لسنة ١٩٦١ ) ، وفي القوانين ٨٥ لسنة ١٩٢٢ ( المعدل بالقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ والقانون ٤٤٨ لسنة ١٩٥٢ ) بفرض ضريبة على المسارح وغيرها من محلات الفرجة والملاهي ، ٣٧٢ لسنة ١٩٥٦ بشأن الملاهي بالنسبة لجريمة بيع تذاكر

(١) يقع مقر هذه النيابة بمبنى محكمة مصر القديمة بميدان الروضة بالقاهرة وتقع نيابة وسط

الإلهي في غير الأماكن المخصصة لذلك ، ٦٣ لسنة ١٩٧٦ بشأن حظر شرب الخمر (١) .

### ثانياً : نيابة الشئون البلدية بالإسكندرية (٢) :

- بتاريخ ١٩٥٤/١١/١١ صدر قرار وزير العدل بإنشاء هذه النيابة .
- وتختص هذه النيابة بالتحقيق والتصرف في قضايا الجنع والمخالفات المشمل إليها آنفاً - عدا جرائم تسوير الأراضي الغشاء والمحافظة على نظافتها وضريبة المزارع وغيرها من محال القرحة والإلهي، وبيع تذاكرها في غير الأماكن المخصصة لذلك - كما تختص بالتحقيق والتصرف في قضايا الجنع والمخالفات المنصوص عليها في القانونين ٣٣ لسنة ١٩٥٧ بشأن الباعة الجائلين و ٣٨ لسنة ١٩٦٧ بشأن النظافة العامة ( المجلد بالقوانين ٢٠٩ لسنة ١٩٨٠ ، ١٧٧ لسنة ١٩٨١ ، ١٢٩ لسنة ١٩٨٢ ) وفي القوانين ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بالنسبة لجرائم ذبح الحيوانات ومريض لعونها للبيع خارج السلخانة ، ١٣٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن الإحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية ، ١ لسنة ١٩٧٣ بشأن المنشآت الفندقية والسياحية و ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ بشأن الأحوال المدنية بالنسبة لجرائم عدم الإبلاغ عن المواليد والإفريت في الميعاد القانوني ، ٣٧٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن الإلهي ( بالنسبة لجرائم الاختلاط برواد الإلهي ) ، ١ لسنة ١٩٢٦ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٤٦ بالنسبة لجرائم الإضرابات الصحية الخاصة بالمعارات ، لائحة تنظيم شواطئه الاستحمام بمدينة الإسكندرية الصادر رقم ١٢/١٢/١٩٥٣ (٣) .
- أصدر النائب العام الكتاب الدوري ٥ لسنة ١٩٨٣ في ١٩٨٣/٢/٣٠ باختصاص محاكم أمن الدولة الجزئية دون غيرها بجرائم القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بما فيها جرائم المنشآت الأيلة للسقوف تنفيذاً لنص المادة الثالثة من هذا القانون .

### الفصل الحادي عشر - نيابة جرائم الاشتباه

- بتاريخ ١٩٨٠/٧/٢٩ صدر قرار وزير العدل بإنشاء نيابات جرائم الاشتباه .
- وتختص نيابة جرائم الاشتباه بالقاهرة (٤) : بالتحقيق والتصرف في الجرائم التي تقع بدائرة محافظات القاهرة والجيزة المنصوص عليها في المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المشردين والمنتهبين فيهم والمرسوم بقانون ٩٩ لسنة ١٩٤٥ بتنظيم الوضع تحت مراقبة البوليس المعدلين بالقانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ .
- وتختص نيابة جرائم الاشتباه بالإسكندرية : بالتحقيق والتصرف في تلك الجرائم التي تقع بدائرة محافظة الإسكندرية .

(١) لا بولتنا أن نسجل في هذا الكلام أن صعد القضايا التي يجري نظرها في المحكمة الواحدة بمحكمة البلدية بدون حول الإلزامية ، وهو ما يشوب العمل القضائي برته بشبهة العسورية ، الأمر الذي يستوجب العلاج فوراً ، في هذه المحكمة وفي كل المحاكم المماثلة .

(٢) يقع مقر هذه النيابة بمبنى المحكمة الكلية بطريق الكورنيش .

(٣) يلاحظ ، أن القانون ١٧٧ لسنة ١٩٨١ المعدل به من ١٩٨١/١١/٤ لا على الطولية المنصوص عليها في القانون ٢٠٩ لسنة ١٩٨٠ من الحبس والإقامة إلى الإقامة فقط ( التي لا تقل من ثلاثين ) فإنه يكون هو الأصلح للتعلم ومن ثم يكون هو الواجب التطبيق . كما قضت محكمة النقض في الممن ٥٥٥ لسنة ٥٣ في جلسة ١٩٨٤/١/١٩ بأن القانون ١٢٩ لسنة ١٩٨٢ لا خلاف الطولية لتأريده بالآلة ١٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٥٦ المعدلة بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٨١ بالقلة عقوبة الحبس فإنه يكون الأصلح للتعلم ويتمين إلغاء عقوبة الحبس .

(٤) يقع مقر هذه النيابة بالقاهرة في مجمع القضاء والإسكندرية وبالقاهرة بمبنى المحكمة الكلية بطريق الكورنيش .

### ● وتختص النيابة الكلية في باقي المحافظات : بالتحقيق والتصرف في الجرائم سالفة الذكر .

● وطبقاً لأحكام تلك الجرائم يكون للمحامى العام أو رئيس النيابة - إذا قامت أسباب قوية على جسامه خطورة المشتبه فيه أن يامر بإبداعه إحدى دور الملاحظة التي يحددها وزير الداخلية بالاتفاق مع وزير العدل - على أن تعرض النيابة الأمر على محكمة جرائم الاشتباه خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً من تاريخ هذا الإجراء .

● ويلاحظ أن المحكمة الدستورية قضت في ١٥/٥/١٩٨٢ بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ التي تنص على أن « يوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين كل شخص توافرت فيه حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ وصدر أمر باعتقاله لأسباب تنطلق بالأمن العام » .

● كما يلاحظ أن محكمة النقض قضت في الطعن ٢٥٢٤ لسنة ٥٤ ق بإطاحة ١٩٨٤/١/١٩٨٤ بأن القانون ١٩٥ لسنة ١٩٨٣ أصلح للمتهم من القانون ١١ لسنة ١٩٨٠ إذ نص على الحكم بتدبير واحد بعد أن كان القانون السابق يجيز الحكم بتدبير أو أكثر على المشتبه فيه ( كما ألغى القانون الجديد الحالات ٦ و ٨ و ٩ و ١٤ من حالات الاشتباه ، والتي منع الإقامة في جهة معينة والإعادة إلى الوطن الأصلي ، واستبعد غير الفضاة الذين نص القانون ١١٠ على وجوده إلى جانب القضاة ) .

### الفصل الثاني عشر - نيابات الأحوال الشخصية

● أنشئت بكل من القاهرة والإسكندرية نيابة متخصصة للأحوال الشخصية (مال ونفس) يشمل اختصاصها دائرة المحافظة . وتتبعها نيابات جزئية متخصصة . كما أنشئت بالقاهرة نيابة استئناف للأحوال الشخصية يشمل اختصاصها محافظتي القاهرة والجيزة (١) .

● وتباشر سائر النيابة في باقي المحافظات الاختصاصات المنوطة بها في مسائل الأحوال الشخصية كل في نطاق ، اختصاصها النوعي والمكاني .

● وتتولى النيابة العامة رعاية مصالح عديمي الأهلية ونافقيها والفائتين والتحفظ على أموالهم بما في ذلك وضع الاختام عليها أو نقلها أو إبداعها بالمصارف أو غيرها ( م ٩٨٤ مرافعات ) والإشراف على إدارتها على أساس المادة ٩٦٩ مرافعات ، ويشمل ذلك مسائل الوصاية والقوامة والقبيلة والولاية والوكالة من الفائتين والمساعدة القضائية مما تنظمه أحكام القانونين ١٢٦ لسنة ١٩٥١ ، ١١٩ لسنة ١٩٥٢ وأحكام المادتين ٤٢ ، ١٠٩ وما بعدهما من القانون المدني ، والكتاب الرابع من قانون المرافعات المني والمعمول به بنص المادة الأولى من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون المرافعات الحالي .

● مسائل الولاية على المال : تتلقى النيابة بتليفات ذوي الشأن عن حالات فقد الأهلية والوفيات عن حمل مستكن أو قصر أو عديمي الأهلية أو ناقصيها أو الفائتين .

● ويحق أعضاء النيابة بأنفسهم المسائل الخاصة بتوقيع الحجر ورفعها وسلب الولاية أو الحد منها أو ردها ، أو غير ذلك من مسائل الولاية على المال المنصوص عليها في المادة ٩٧٣ مرافعات . أما ما عدا ذلك من المسائل فلعضو النيابة أن يحققها بنفسه ، أو أن يندب لتحقيقها أحد معاوني المحققين بمحكمة الأحوال الشخصية أو أحد مأموري الضبط القضائي .

(١) مقر نيابة القاهرة للأحوال الشخصية بجميع التعديلات . ومقر نيابة استئناف القاهرة للأحوال الشخصية بمقر القضاء العالي ، ومقر نيابة الإسكندرية للأحوال الشخصية بمقر المحاكمية بالتشبي .



- تعرض النيابة الاوراق في كل حالة على المحكمة المختصة مشفوعة بإريها لتصدر حكمها أو قرارها فيها حسب الاحوال .
- والنيابة الطعن في هذه القرارات والأحكام بكافة طرق الطعن - هذا المعارضة طعنا - وتمتد النيابة بذلك طرفا في مسائل الولاية على المال ولها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات .
- مسائل الولاية على النفس : وتشمل مسائل الطاعة والنفقة والتطبيق والنسب وأكله وحقوق الارث الطبيعية والأبصائية وتطبق فيها أساسا احكام القوانين ٢٥ لسنة ١٩٢٠ و ٢٥ لسنة ١٩٢٦ و ٤٤ لسنة ١٩٧٦ ولائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ وتعديلاتها . مكملة بلرّجج الاقوال في فقه المذهب الحنفي ، وذلك بالنسبة للمصريين المسلمين ، ولغير المسلمين مختلفي الطائفة والملة عند رفع الدعوى ، أما متحدى الطائفة والملة عند رفع الدعوى فتطبق بالنسبة لهم القوانين التي تقضى المادة العاشرة وما بعدها من القانون المدني بتطبيقها .
- ووفقا لأحكام الباب الرابع من الكتاب الاول من قانون المرافعات والقانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ يجب أن تتدخل النيابة الصلحة كل طرف أصلي في جميع قضايا الوقف وقضايا الاحوال الشخصية (نفس) المنظورة امام المحاكم الابتدائية سواء اكانت منعقدة بهيئة ابتدائية أم بهيئة استئنافية والا كان الحكم باطلا . ويجوز لها هذا التدخل فيما تنظره المحاكم الجزئية من تلك القضايا - مثل النفقة والحضانة والضم والمهر والجهاز - ولا يترتب البطلان على عدم تدخلها فيها .

وتمثل النيابة بجلسات القضايا التي تدخلت فيها وببدي رأيها بشأنها ويكون لها حق الطعن فيما يصدر فيها من أحكام .

## الضمان الاحتياطي<sup>(١)</sup> (L'AVAL)

للدكتور أبو زيد رضوان

استاذ ورئيس قسم القانون التجارى  
وكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس

تمهيد :

٣٤٥ - يتضمن الائتمان فى الورقة التجارية ، لا سيما الكمبيالة ( والسند الاذنى ) نوعا من المخاطرة غالبا ما تدفع المستفيد فيها الى البحث عن ضمانات اخرى غير تلك التى يكفلها قانون الصرف والسالف بيانها . ويحقق الضمان الاحتياطي ، هذا الهدف المنشود ، اذ يعطى امانا للحامل بما يترتب عليه من التزام أحد الاغيار صرفيا بقيمة الكمبيالة ودفعها حين حلول ميعاد الاستحقاق ويتشابه الضمان الاحتياطي بهذا الشكل - فى الكثير من القسمات - مع كفالة الديون بوجه عام . وان ابتعد عنها بما يقرره الحامل فى مواجهة الضامن الاحتياطي من حقوق ، فضلا عن المركز القانوني الخاص لهذا الاخير وما قد يكتنفه أحيانا من صعوبات ، بل وأحيانا من غموض (٢) .

وقد يكون هذا الضمان الاحتياطي سابقا فى الظهور على التظهير . وكان يتم بداية من طريق عقد كفالة عادى ينشأ خارج قانون الصرف ثم جرى العرف بعد ذلك ، لا سيما فى القرن السادس عشر ، على « توطين » هذا الضمان فى الصك ذاته . وهو الامر الذى ائتمن به الضمان عن الكفالة العادية .

ويبدو أن ذلك قد تم عندما بدأت الكمبيالة تلعب دور الائتمان الى جانب كونها أداة صرف (٣) . ويرى البعض أن الاصل التاريخي لتصير الضمان الاحتياطي Aval ، والتي جاءت تحويرا عن الكلمة اللاتينية A Vallo وتعني «التوقيع أسفل توقيع آخر» يرد الى الكلمة العربية « حوالة » التى كانت تعنى فى بدايتها نوعا من الكفالة (٤) ، وحيث كانت هذه الحوالة تستخدم كوسيلة قانونية فى

(١) راجع تفصيلا فى هذا الموضوع :

Geisenberger : L'aval des effets de commerce.

رسالة دكتوراه - باريس ١٩٥٥

R. Abrahams : L'aval de la lettre de change, in. Rev. Trim. Dr. Comm.

١٩٥٨ ص ٤٩٢ - ٥٠٥

Mme H. Sinay : La Situation Juridique du donneur d'aval.

الجلد السابعة ١٩٥٢ ص ١٧ - ٥٢

F. Goré : L'aval de la lettre de change Sans indication du debiteur ou garanté.

دالوز ١٩٥٧ - الفقه - ص ١٠٥ - ١١٠

(٢) راجع :

N. Montout-Roussy : La Situation Juridique ambigue du donneur d'aval.

دالوز - سيري ١٩٧٤ - الفقه - ص ١٩٧ - ٢١٢

(٣) راجع فى هذا المعنى : جيزينبرجر . ارجع السابق ص ٧

(٤) راجع :

L. Huvelin : "travaux recents sur l'histoire de la lettre de change

باريس ١٩٠١ ص ٢٤ - ٢٦

نقل الاموال والقيم المالية من مكان الى آخر ، وكانت بذلك تتشابه مع عقد الصرف البدائي .

### تعريف الضمان الاحتياطي :

٣٤٦ - ويمكن تعريف الضمان الاحتياطي بأنه تعهد صرفي من جانب الغير - اساسا - بدفع قيمة الورقة التجارية<sup>(٥)</sup> في ميعاد الاستحقاق بدلا عن المدين المعلن بالصك (١) ، وإذا كان الضمان الاحتياطي هو أقل درجة من ضمان المظهر الناتج عن التظهير (٢) ، وعن ذلك الذي ينتج كذلك عن قبول المسحوب عليه للكمبيالة (٣) ، ويختلف كذلك عن القبول بالواسطة (٤) وعن تأمين الدين Assurance crédit إلا أنه يقدم ضمانات الوفاء لحامل الورقة التجارية ، إذ يضيف الى المدين فيها ملتزم جديد يتعهد بدفع قيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق ووفقا لاحكام قانون الصرف . وتزداد اهمية هذا الضمان كلما كان الضامن الاحتياطي على درجة من اللامعة ، كأن يكون أحد المصارف وقد اشارت المادة ١٣٨ من المجموعة التجارية الى ضمان الاحتياطي فيما نصت عليه من أن « دفع قيمة الكمبيالة فضلا عن كونه مضمونا بقبولها وتحويلها يجوز ضمانه من شخص آخر ضمانا احتياطيا .... » .

٣٤٧ - وتبحث أولا شروط الضمان الاحتياطي وشكله . وثانيا أطراف الضمان الاحتياطي ، وثالثا ، طبيعته وآثاره .

### أولا - شروط الضمان الاحتياطي وشكله :

٣٤٨ - ومن الناحية الموضوعية ولأن الضمان الاحتياطي ينقل كاهل من يقبله بالتزام صرفي ، فإنه يشترط لصحته لصحته توافر الشروط الموضوعية اللازمة لنشأة هذا الالتزام الأخير ، خصوصا من حيث سلامة الرضاء والاهلية .

وعلى ذلك يطل الضمان الاحتياطي الصادر من القاصر (١٠) ولا يعتبر التزاما

(٥) وعلى ذلك فإن هذا الضمان يكون فاصرا على الأوراق التجارية دون غيرها . راجع : مصر التجارية الجزئية ١٦ ابريل ١٩٢٠ - الصفحة ٢٠ مارس ١٩٢٠ عدد ٧ ص ٦٦٦ رقم ٤٠٦  
(٦) راجع : جيزنبرجر : المرجع السابق ص ١١ ، جوري : المقال السابق ، دبير - دبلو طبعه ١٩٧٦ - ص ١٤

(٧) إذ أن التزام المظهر بالضمان هو أثر من آثار التظهير التام ينتج عنه نقل ملكية الحق الثابت بالكمبيالة الى المظهر اليه ( المستفيد ) . ف يبينما يقوم الضمان الاحتياطي بوظيفة الضمان فقط وذلك في غايته الوحيدة .

(٨) كذلك يختلف الضمان الاحتياطي عن قبول المسحوب عليه للكمبيالة إذ بينما يقوم هذا الضمان اساسا على الالتزام تعاقدي في العلاقة بين الضامن والمضمون ومن ثم نبدو - في التحليل الأخير - الصلة الاحتياطية للضمان الاحتياطي ، فإن التزام المسحوب عليه القابل هو التزام قانوني أصيل ، فضلا عن أنه قاصر على الكمبيالات وحدها ، بل الضمان الاحتياطي هو أمر جاز في سائر الأوراق التجارية .

(٩) ورغم تشابه القبول بالواسطة مع الضمان الاحتياطي إلا أن الفرق يبقى واضحا بين الظاهرين ، إذ بينما يمكن أن يتم الضمان الاحتياطي في ورقة مستقلة ، فإن القبول بالواسطة يصبح أن يتم بدلات الصك . كما أنه لا يشترط للضمان الاحتياطي سبق دفع قبول الكمبيالة كما هو الشأن في القبول بالواسطة .

(١٠) راجع : محكمة بولانيه ١٠ اكتوبر ١٩٦٧ - المجلة الفصلية للقانون التجاري ( بالفرنسية ) ١٩٦٧ ص ٧٢٢ ، نقل مصرى ٢ مارس ١٩٧٠ - المجموعة ص ١٧ ص ٣٩٦ - رقم ٢٦

صرفيا ذلك الضمان الاحتياطي الذي يقدم من النساء والبنات اللاتي لسن بتأجرات عمالا لحكم المادة ١٠٩ من المجموعة التجارية. وإذا كان الضامن الاحتياطي لا يستطيع ان يدفع بطلان التزامه نتيجة لعب من عيوب الرضا امام الحامل حسن النية ، إلا أنه يستطيع ذلك في حال بطلان الالتزام الناتج عن نقص او انعدام الاهلية ، أو عدم تجارية الالتزام امام الحامل حتى اذا كان هذا الآخر حسن النية .

أما عن موضوع أو محل التصرف ، فهو التزام الضامن الاحتياطي بدفع مبلغ الكمبيالة . وكما يمكن أن يكون هذا هو ضمان كل مبلغ الكمبيالة ، فلا يوجد ثمة ما يمنع من أن يتحدد محل الالتزام في جزء من مبلغ الكمبيالة (١١) كذلك يشترط لصحة الضمان الاحتياطي - في رأينا - أن يرد بشأن ورقة تجارية صحيحة ، بحيث اذا جاء بنسبة كمبيالة باطلة اعتبر في حكم الكفالة العادية (١٢) ، بصين ان الضمان الاحتياطي هو - كما سنرى - كفالة خاصة بالأوراق التجارية، أي الأوراق التجارية الصحيحة .

### شكل الضمان الاحتياطي :

٣٤٩ - بدهي أنه يتعين أن يرد الضمان الاحتياطي ، شأنه شأن أي التزام صرفي آخر كتابة ، غير أن ورود الضمان الاحتياطي شفاهة لا يعني بطلانه ، وإذا يصبح تنفيذه جبرا أمرا ممكنا ، فإنه سيكون إذن بمثابة كفالة مدنية (١٣) .

وإذا كان من الضروري أن يكون الضمان الاحتياطي عن طريق الكتابة ، وهو شرط وجود وليس مجرد الإثبات (١٤) ، إلا أنه لا يلزم أن يرد هذا الضمان على ذات الصك . إذ يمكن أن يرد في ورقة مستقلة ، وقد أشارت إلى ذلك الاحتمال، وأقرته - المادة ١٣٨ تجاري بالقول « . . ويكون ذلك ( الضمان الاحتياطي ) بكتابة على ذات الكمبيالة أو في ورقة مستقلة أو بمخاطبة » .

وإذا كان قانون الصرف قد سمح - على ما يبدو - في إمكان تجسيد الضمان الاحتياطي في ورقة مستقلة أخلافا بمبدأ الكفالية الذاتية للورقة التجارية وأستقلالها ، إلا أن ذلك كان - على كل حال - أمرا شائعا في أعراف التجار قبل وضع المجموعة التجارية الفرنسية (سنة ١٨٠٧ ) ، بل وحتى قبل لائحة جاك سلفاربه سنة ١٦٧٣ (١٥) وهو استثناء يبرره - في الواقع - دفع الحرج عن الملتزم المضمون الذي يظهر إلى جانب توقيع الضامن الاحتياطي وما قد ينطوي ذلك على التشكيك في قدرته على الوفاء (١٦) . أو أن يكون الضامن غير راغب أصلا في اظهار أحد عملائه الرئيسيين - المدين في الورقة - بمظهر الضعيف . ذلك لأن الضمان على ذات الورقة يصبح غير شاهد على ذلك .

(١١) راجع : نقض فرنسي ٢٦ فبراير ١٩١٨ - سبتي ١٩١٨ - ١ - ١٥٦

(١٢) راجع : نقض فرنسي ٧ يناير ١٩٧٠ - المجلة الفصلية - ١٩٧١ ص ١٢٧ تطبيق كاتريلا

(١٣) راجع : نيجوير - الرجوع السابق - ٨٤٨ - ص ٥٢٨ ، لاود - بيترون - ١٣٧٣ - ص ٧٤

(١٤) مصر التجارية الجزئية ١٦ أبريل ١٩٤٠ السابق الإشارة إليه ويجدر القول بأنه لا يشترط ان يكتب الضمان الاحتياطي بخط يد الضامن مادام أنه يحمل توقيعهم ، إذ العبارة بالتوقيع الخطي وليس بكتابة العبارة الدالة على هذا الضمان . راجع : نقض فرنسي ٨ مارس ١٩٦٠ المحكمة الكسبية ١٩٦١ ص ٨٩١

(١٥) راجع : جيزنيرج - رسالة الدكتوراه - ١٣٧ - ص ١٣٧ وما بعدها .

(١٦) راجع : نقض مصري ٣١ أكتوبر ١٩٦٧ - المجموعة - ص ١٨ - ص ١٥٨٤ رام ٢٣٩ .

وإذا كان ورود الضمان الاحتياطي على ذات الصك لا يثير صعوبات تذكر وأن صيغته ليست حكرا على عبارات بذاتها وإنما يتعين أن تكون واضحة الدلالة (١٧) ، إلا أن ورود الضمان الاحتياطي في ورقة مستقلة قد أثار جدلا من حيث درجة قوته ، بحسبان أن هذا الضمان ربما يصبح عديم الفعالية إذا لم يكن ملازما للورقة التجارية ولا يفيد منه إلا الحامل الذي اشترطه . ولهذا قدر البعض - فيما مضى - أن الضمان الاحتياطي إذا ورد في ورقة مستقلة لا يعدو أن يكون من قبيل الكفالة التجارية وليست الكفالة المصرفية (١٨) Caution Commercial mais non Cambiaire كفالة تجارية تقوم أساسا على اعتبار شخصي .

غير أنه من المستقر عليه أن الضمان الاحتياطي الذي يرد في ورقة مستقلة ، هو التزام صرفي يتوحد في الجوهر مع ذلك الضمان الذي يرد على ذات الورقة التجارية (١٩) كل ما في الأمر - من ناحية - فإن القضاء يتشدد في ضرورة تحديد اسم المدين الصرفي الذي يعطى الضمان لصالحه ، والمبلغ المضمون وتاريخ استحقاق الورقة التجارية (٢٠) ، بل وأحيانا يلزم القضاء ضرورة بيان المكان الذي تم فيه إعطاء هذا الضمان (٢١) . ومن ناحية أخرى فيبين أن الضمان الاحتياطي الذي يرد على ذات الصك يتجرّد من الاعتبار الشخصي ، فإن الضمان الاحتياطي الذي يرد على ورقة مستقلة يصدر أساسا على ضوء اعتبارات شخصية حيث لا يلتزم مقدم الضمان في هذه الحالة إلا أمام المستفيد منه . وبمعنى آخر ، إذا ثلّت الورقة المنفصلة التي تحمل الضمان الاحتياطي في يد المستفيد الأول فإنها تصبح بذلك مجبولة من باقي الحملة الذين يتعاقبون على الورقة والذين لا يستطيعون بل وأحيانا يستحيل عليهم الاستفادة من هذا الضمان (٢٢) .

٢٥ - ولقد أثار في الفقه خلاف حول الوقت الذي يصبح فيه صدور الضمان الاحتياطي . ولا خلاف حوا . إمكان ورود هذا الضمان من وقت إنشاء

(١٧) كان يكتب بالصيغ الآتية : « في حالة عدم الدفع من قبل ( س ) انهدم بالدفع ، أو بمبادرة - ضامن متضامن - ك - أو يعتمد كضمان احتياطي - ع - أو ضمن وموّل أساسا - د - أو انفس كفالة وبالنسبة لمبلغ ... الي ( س ) غير أنه لا يكفي في هذا التام عبارات مثل : اوافق على كفالة مبنية ، أو : أشهد على فلان ( الكفين ) . وفي حال التمسك يرى الاتجاه الغالب أن ذلك يفسر لصالح المعلن وعدم صاحب التوقيع . إذ حتى كانت الورقة تجارية اعتبرت الصيغة المشكوك في تفسيرها كضمان احتياطي لأنه هو الأصل : قلنا مع ذلك لعلنا في ، المرجع السابق - ٢٢٢ - ص ٥٤ . (١٨) راجع : بيرسيو - تقريره في مؤتمر جنيف ، مشار إليه في جيزينيرج - المرجع السابق ص ١٤٥

(١٩) راجع : نقض فرنسي ٢٥ نوفمبر ١٩٧١ - المجلة الفصلية - ١٩٧٥ ص ٥٦٤ (٢٠) راجع : نقض فرنسي ٧ مارس ١٩٤٤ - دالو ١٩٤٥ ص ٧٢ تطبيق هيمار ، نقض فرنسي ١٦ مارس ١٩٧٠ - بولتان النقض الفرنسية ١٩٧٠ - ع ٤ - ولم ٩٩ . وعلى كل حال فإن قاضي الموضوع له سلطان الفصل في بيان طبيعة هذا الضمان ، وهل يعتبر من قبيل الكفالة العادية أم المصرفية . راجع نقض فرنسي ٢ نوفمبر ١٩٧٥ - دالو ١٩٧٦ - النقض ص ٥٦ (٢١) راجع : نقض فرنسي ١١ يناير ١٩٧٢ - ع ٤ - ٤٨ ، ونقض فرنسي ٢٢ يناير ١٩٦٩ - المجلة الفصلية ١٩٦٩ ص ٤٧٤ .

(٢٢) ويشتر التساؤل - أحيانا - في الفقه حول مدى انتقال الضمان الاحتياطي الوارد في ورقة مستقلة مع انتقال الكفيلة . وبمعنى آخر إذا علم حامل الكفيلة بوجود هذا الضمان في ورقة مستقلة ولم يكن معيّنا فيها اسم المستفيد من الضمان ، فينتقل التساؤل حول حق هذا الحامل في التزم حازر الورقة المثبتة بها الضمان نقلها إليه . ويجب يعني الفقه بالاجاب على أساس أن مثل هذا الضمان يعتبر من توابيع وملحقات الحق الذي ينتقل بالتقليد . راجع : جيزينيرج ص ١٤٩

الورقة (٢٣) وحتى حلول ميعاد الاستحقاق ، أما بعد هذا التاريخ فيشور خلاف على غرار ذلك الذي ناز حول جواز أو عدم جواز التظهير بعد ميعاد الاستحقاق . إذ ترى غالبية الفقه (٢٤) وبعض أحكام القضاء (٢٥) أنه طالما أن الضمان الاحتياطي يأخذ حدود وشكل الالتزام المضمون وأن المدين الأصلي في الورقة التجارية لا يعقد صفته كمدين صرفي ، فإن مثل هذا الضمان الاحتياطي يصبح جائزا بعد حلول ميعاد الاستحقاق وحتى بعد تحرير برورستو عدم الدفع . على أن البعض الآخر من الفقه ، لا سيما الإيطالي (٢٦) يمارض مثل هذا الاتجاه بحسبان أن الضمان الاحتياطي هو وسيلة خاصة بقانون الصرف لضمان التوقيعات المصرفية خلال مسرى تداول الورقة التجارية وحتى حلول ميعاد استحقاقها .

وفي رأينا أنه إذا ورد الضمان الاحتياطي بعد حلول ميعاد الاستحقاق فإنه لا يفقد فعاليته تماما . وهو وإن لم يأخذ المضمون الصرفي للضمان الاحتياطي خلال فترة التداول ، إلا أنه يعتبر على كل حال كنوع من الكفالة العادية ذلك لأن الورقة التجارية ذات الاجل تفقد بطول ميعاد الاستحقاق صفتها كأداة ائتمان (٢٧) ، ويصبح من الصعب القول بإعطاء الضمان الاحتياطي الذي يرد بعد ذلك ذات الأثر الذي يرتبط تاريخيا بضمان الورقة التجارية باعتبارها أداة ائتمان .

٣٥١ - وقد يأخذ الضمان الاحتياطي شكلا مغايرا وذلك عن طريق التزام الضامن الاحتياطي في الورقة التجارية بتوقيع صرف آخر غير الصيغة أو الشكل المعروف ، كان يتم الضمان الاحتياطي عن طريق القبول أو عن طريق التظهير .

### الضمان الاحتياطي على شكل القبول

٣٥٢ - ويتم ذلك - على سبيل المثال - في حالة ما إذا قام أحد المصارف بفتح اعتماد لأحد عملائه بمبلغ معين على سبيل المحملة . ويحدد هذا المبلغ لصالح كمبيالة يقوم بسحبها هذا العميل (ساحب) يكون فيها أحد أصدقائه ( أو عملائه ) مستفيدا فيها (٢٨) . ويشترط هذا العميل على البنك قبول الكمبيالة على أن يكون معلوما بين البنك وعميله أن قبوله هو ضمان له وليس قبولاً بالمعنى الصرفي للكلمة وإذا تم هذا القبول من قبل البنك المجامل فإنه لا يعتبر في حقيقة الواقع قبولاً صرفياً بقدر ما يعتبر ضمانا احتياطيا صادرا من البنك لصالح الساحب ( العميل ) . وإذا كان حامل الكمبيالة يستطيع الرجوع على البنك باعتباره مسحوبا عليه قابلا للكمبيالة ، فإنه يبقى صحيحا أن العلاقة بين البنك المجامل وبين

(٢٢) أما الضمان الاحتياطي لورقة تجارية قيد الإنشاء *à greer* فإن البعض يجيزه بزم أنه سيكون ضمانا تحت شرط والف وهو إنشاء الورقة التجارية . راجع : الزو - المرجع السابق رقم ١٣٨٥ . ويجيزه البعض الآخر حتى ورد هذا الضمان في ورقة مستقلة ( جالفا - ستولفي ١٧٥ - ص ١٩٦ ) وتؤيد محكمة النقض الفرنسية جواز الضمان الاحتياطي للكمبيالات قيد الإنشاء ( نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ - مجلة الفسلفة ١٩٧١ ص ١٤٨ تطبيق كاريك ) إلا أن هذا الرأي ربما يسيبه كون عدم تحديد البالغ المضمون ويضجر الضمان الاحتياطي من طبيعته .

(٢٤) راجع : ليون كان - رينو - ج ٤ - رقم ٢٦٤ ص ٤ ، جيزنيرج - ج ٥٦ - ص ٥٤ ، جالفا - ستولفي - ص ١٧٥ - ص ١٩٦

(٢٥) راجع : محكمة باريس ٤ نوفمبر ١٩٦٠ - جازيت بالي - ١٩٦١ - ١ - ١٦

(٢٦) راجع : فيلانتس - ج ٣ - ١٢٢٣ - ٤٥٥ - ٤٥٦ .

(٢٧) راجع في هذا المعنى : ليسكو - روبلو - ج ١ - ٨٢٩ - ص ٥٥٣

(٢٨) راجع في هذا المجال : جيزنيرج - ج ١٢ - ص ١٢٢ - ١٢٤ ، نقض فرنسي ٢٢ يوليو ١٩٦٨

المحكمة الفسلفة ١٩٦٩ ص ١٢٩

الساحب هي علاقة ضامن بمضمون ويستطيع البنك - على هذا النحو - الرجوع على العميل بقيمة الكمبيالة وفقا لاتفاق المبرم بينهما .

### الضمان الاحتياطي عن طريق التظهير :

وإذا كان الضمان الاحتياطي عن طريق القبول قد يبدو امرا نادرا ، إلا أن الضمان الاحتياطي عن طريق التظهير ليس كذلك ، إذ كثيرا ما يتم هذا الضمان على شكل التظهير وذلك تقاديا للصفة الصريحة للضمان الاحتياطي ووقع الضامن على الكمبيالة بوصفه مظهرا فيها ينضم - هكذا - إلى سلسلة الضمان باعتباره مدينا أساسيا وليس مجرد ضامن احتياطي . ويتم ذلك على النحو الآتي : إذا أراد ( أ ) المستفيد من الكمبيالة خصمها لدى أحد البنوك الذي لا يطمئن إلى القدرة المالية لهذا المستفيد ، فإنه غالبا ما يتطلب البنك ضمانا لهذا الخصم . ولأن ( أ ) قد لا يرغب في تقديم الضمان الاحتياطي بشكله المهود حتى لا يكون في ذلك إساءة لائتمانه ، يقوم بالاتفاق مع أحد الناس ( ب ) ممن يشتهرون بالقدرة المالية ، بنقل الكمبيالة إليه عن طريق التظهير ، ثم يقوم هذا الأخير ( ب ) بنقل ملكية الكمبيالة عن طريق التظهير إلى البنك الذي يصبح حاملا شرعيا للورقة . فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء عند حلول ميعاد الاستحقاق كان من حق البنك الرجوع على ( ب ) لا باعتباره ضامنا احتياطيا ، كما تنطبق حقيقة العلاقة بذلك ، وإنما باعتباره مظهرا في الكمبيالة .

وواضح أنه في مثل هذا الغرض إن المظهر ( المزعوم ) ( ب ) ، لم يستفد بأي وجه من الوجوه من مقابل الوفاء في الكمبيالة لأنه لم يقدم أي قيمة فيها . وعلى ذلك يستطيع في علاقته مع اللذين المضمون ( أ ) أن يثبت بكافة وسائل الإثبات حقيقة العلاقة بينهما بينما يمتنع عليه ذلك في علاقته بالحامل حسن النية وبتدبيره أن تلك المسألة هي من مسائل الواقع التي يستقل بسلطان الفصل فيها قاضي الموضوع ( ٣١ ) .

### ثانيا : أطراف الضمان الاحتياطي

٣٢ - نشأ عن الضمان الاحتياطي علاقات مركبة ، أولاها : ما بين المتزعم المضمون والضامن الاحتياطي وتلك علاقة تتم خارج نطاق قانون الصرف ، كان تكون وكالة أو فضالة ، وثانيهما ، وهي العلاقة التي تنشأ بين الضامن الاحتياطي وبين الحامل الشرعي للورقة التجارية حيث يلتزم الضامن الاحتياطي التزاما صريحا أمام هذا الحامل . فضلا عما تقدم تنتقل إلى الضامن الاحتياطي إذا ما أجبر على دفع قيمة الكمبيالة كافة الحقوق التي كانت للحامل الشرعي للورقة بحكم حوله محل هذا الأخير وذلك في مواجهة المدينين في الكمبيالة ( ٣٠ ) .

وإذا كان الضمان الاحتياطي ينشأ ابتداء عن علاقة بين المتزعم المضمون والضامن الاحتياطي ، فإن ثمة تساوٍ يثور حول من من التزمين في الكمبيالة يجوز ضمانه احتياطيا ، ومن الذي يمكن أن يصدر عنه هذا الضمان .

( ٢٩ ) راجع في ذلك : نقض فرنسي ٢ فبراير ١٩٠٤ - داللو ١٩٠٤ - ١ ص ٤٩٢ ، فلا كان التوقيع مثلا على وجه الكمبيالة بجوار اسم الساحب أو المسحوب عليه فإنه يمكن اعتباره كضامن احتياطي وليس كتظهير .

( ٣٠ ) راجع : نقض مدني فرنسي ٢١ يناير ١٩٢٥ - داللو الأسبوعي ١٩٢٥ - ١١٦ ، نقض تجاري فرنسي ٢٦ مايو ١٩٦١ - المحكمة المدنية ١٩٦٢ ص ٨٩٢ . وراجع كذلك M. Cabrillac : la lettre de change dans la jurisprudence

## من يرد الضمان الاحتياطي لصالحه

٣٥٥ - بداية يتعين القول بأن الضمان الاحتياطي لا يكون الا لتوقيع صرفي . واذا كانت المادة ١٣٩ من المجموعة التجارية تذهب الى القول بأن « الضمان الاحتياطي يكون على الساحب أو المحيل ( المظهر ) ... » فإنه من المستقر عليه ان الضمان الاحتياطي يمكن ان يقرر لصالح كل ملتزم في الورقة التجارية ، مثل الساحب أو المظهر أو المسحوب عليه القابل (٣٦) ، بل ان القضاء لم يتردد في امكان ان يصدر الضمان الاحتياطي لصالح ضامن احتياطي سابق (٣٧) . وعلى ذلك لا محل لئلا هذا الضمان الاحتياطي لصالح المسحوب عليه الذي رفض قبول الكمبيالة (٣٨) ، بحسبان انه لا يعتبر مدينا فيها . اما بالنسبة للمسحوب عليه الذي لم يطلب قبوله بعد على الكمبيالة فتتجه بعض الفقه (٣٩) وأحكام القضاء (٤٠) الى جواز اعتباره ضمنا احتياطيا تحت شرط واقف وهو قبول المسحوب عليه .

واذا كان تحديد اسم الملتزم الصرفي المستفيد من الضمان الاحتياطي يبدو امرا ضروريا باعتبار ان التزام الضامن الاحتياطي وفقا لحكم المادة ١٣٩ تجاري يتحدد على ضوء التزام المضمون ، الا ان غياب تحديد اسم هذا الاخير في الحالات التي يرد فيها الضمان الاحتياطي على ذات الصك لا يعنى بظلال هذا الضمان . كل ما في الامر ان ثمة تساؤل تصبح ضروريا لمعرفة من صدر الضمان الاحتياطي لصالحه . ويمكن الاجابة على هذا التساؤل بالقول بأنه ولان الضمان الاحتياطي يلتزم بضمان دفع الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق أمام الحامل الشرعي ، والتزامه في هذا الشأن هو التزام عيني *In Rem* وليس مجرد التزام شخصي *In Personem* ، فان الضامن الاحتياطي يلتزم في هذه الحالة لصالح جميع الملتزمين في الورقة (٣٦) . كما يرى بعض الفقه الايطالي (٣٧) انه في حالة غياب تحديد اسم الملتزم المضمون فان الضامن الاحتياطي يفترض انه تم لصالح الملتزم التي يترتب على وفائه للكمبيالة تبرئة اكبر عدد من الملتزمين فيها . وعلى ذلك يكون لصالح المسحوب عليه في الكمبيالات المقبولة ، او ان يكون لصالح الساحب في غير هذه الحالة .

ولقد جاء قانون جنيف الموحد ( ١٩٣٠ ) فحسم هذا الخلاف ، بما نص عليه في المادة ٤/٣١ منه ، مرجحا في ذلك وجهة النظر الألمانية ، من انه في حال عدم تحديد اسم الملتزم المضمون فان الضامن الاحتياطي يفترض انه قد تم لصالح الساحب . وبعد شيء من التردد استقر القضاء الفرنسي على ان هذه القرينة -

(٣٦) راجع : نقض فرنسي ١٦ أكتوبر ١٩٦٨ - المجلة القضائية ١٩٦٩ ص ٥٤٨

(٣٧) راجع : محكمة باريس ١١ أكتوبر ١٩٦٧ - المجلة القضائية ١٩٦٨ ص ٢٨٢ . غير ان ثمة صعوبة تثار في هذا المقام ، وهي الخاصة بالتساؤل حول ما اذا كان هذا الضمان الاحتياطي للضامن احتياطي آخر يلتزم بالضمان مع الملتزم المضمون الاول ام مع الضامن الاحتياطي الاول . ويبدو ان الحل الاوفق في هذا الصدد هو ان يكون الالتزام بالضمان بين الضامنين الاحتياطيين .

(٣٨) راجع : نقض فرنسي ٩ يولية ١٩٥٧ - بولتان النقض الفرنسية ١٩٥٧ - ج ٣ رقم ٢٢٢

(٣٩) راجع : البزو - الرجح السابق - رقم ١٢٨٥ ص ، جينزبيرج - ٥٩ - ص ٥٩ - ٦٠

(٤٠) راجع محكمة ستراسبورج ٢ أكتوبر ١٩٦٥ - المجلة القضائية ١٩٦٥ - ٨٦٨ ، داللوze ١٩٧٧ ص ٧١٨ تعليق Tendler

(٤١) راجع : نقض فرنسي ٢٤ يناير ١٩١٢ - داللوze ١٩١٢ - ١ - ٥٢٠ ، نقض تجاري ٩ يولية

١٩٥٧ - بولتان النقض الفرنسية ١٩٥٧ - ج ٣ رقم ٢٢٣

(٤٢) راجع : فيلغانتى - ج ٣ - ١٢٢٦ ص ٤٥٨



المادة ١٣٠/٦ تجاري فرنسي - هي قرينة غير قابلة لاثبات العكس (٢٨) . وفي رأينا أن مسلك قانون جنيف الموحد التشريعات التي تأثرت به يسدو موقف مير إذا لاحظنا أن عدم ذكر اسم المتزعم المضمون يعتبر بمثابة أهمل يجب أن يحاسب عليه هذا الأخير ، وذلك أمر يحققه اعتبار أن هذا الضمان قد تم لصالح الساحب وبالتالي يفيد منه كل المدينين في الكمبيالة (٣١) .

### من يجوز أن يصدر عنه الضمان الاحتياطي

٣٥٦ - لما كان الضمان الاحتياطي يهدف الى تدعيم ائتمان الكمبيالة والورقة التجارية العامة فإنه يصدر أساسا من tiers أي من شخص لديه اهلية الالتزام الصرقي (٤٠) ويكون من غير المتزعمين فيها . ولقد كان هذا الامر من المسلمات في ظل لائحة جاك سلفاربه سنة ١٧٦٣ وقبل وضع المجموعة التجارية الفرنسية سنة ١٨٠٧ (٤١) . وقد أشارت الى ذلك المادة ١٣٨ من المجموعة التجارية المصرية حينما تقرر أن « دفع الكمبيالة فضلا عن كونه مضمونا بقبولها وتحويلها يجوز ضمانه من شخص مقرر ضمانا احتياطيا »

ولهذا كان من رأى الفقه الفرنسي القديم (٤٢) وكذلك أحكام القضاء فيما مضى (٤٣) ، أنه ليس بمقدور أي مدين صرقي تقديم هذا الضمان الاحتياطي مثل الساحب والمظهرين وضمانهم والمسحوب عليه القابل ، بحسبان أن هؤلاء ليسوا من « الاغيار » بالنسبة للورقة التجارية . غير أن هذه النظرة بدأت في التراجع باعتبار أن المشرع إنما أراد - في الواقع - من الضمان الاحتياطي منع الحامل « ضمانا اضافيا » لذلك الذي يأتي من ضمان المظهر أو قبول المسحوب عليه .

ورجع لدى بعض الفقه (٤٤) وأحكام القضاء (٤٥) الرأى الذي يجيز لكل مدين تحمل الكمبيالة توقيعه أن يقدم الضمان الاحتياطي طالما أن هذا الضمان يكون من شأنه تدعيم حق الحامل .

وعلى ذلك يكون بمقدور الساحب أو المظهر تقديم الضمان الاحتياطي . وتنطبق فائدة أكيدة من ذلك ، مثلا ، في حالة قيام الساحب الذي قدم مقابل الوفاء بتقديم الضمان الاحتياطي لصالح المسحوب عليه القابل فإن هذا الساحب أو المظهر - وإن كان يستطيع التمسك بسقوط حق الحامل في الظروف العادية إلا أنه لا يستطيع ذلك لكونه ضامنا احتياطيا للمسحوب عليه القابل . وكذلك الامر إذا قدم أحد المظهرين الضمان الاحتياطي لصالح الساحب الذي لم يقدم

(٢٨) راجع : نقض فرنسي ( دوائر مجتمعة ) ٢٢ يناير ١٩٥٦ - داللو ١٩٥٦ ص ٢٠٤ ، المجلة الفصلية ١٩٥٦ ص ٢٨١ تعليق كابريل ، ٤ نوفمبر ١٩٥٧ داللو ١٩٥٨ - قضاء - ص ٢٩ ، نقض ٨ مارس ١٩٦٠ - المجلة الفصلية ١٩٦١ ص ٨٩١ ، لندن مع ذلك : ابراهامز ، المجلة الفصلية ١٩٨٠ ص ١١٥ - ١١٦ القال السابق المشار اليه - فقرة ٧ ص ٥٠٢ لا يرى أن القرينة هي قرينة بسيطة لأنها لا تتعلق بالنظام العام وأنه يمكن اثبات عكسها .

(٢٩) راجع كذلك : فرانسوا جوري - القال السابق - خصوصا ص ١٠  
(٤٠) راجع : محكمة بواتيه ١٠ أكتوبر ١٩٦٧ - المجلة الفصلية ١٩٦٨ ص ٧٢٤  
(٤١) راجع : جينبريرج - الرجوع السابق - ص ٨٠ - ص ٧٨ - ٧٩ حيث يشير الى :  
(٤٢) راجع :  
locré : Esprit du code de commerce .

ج - ١ - ص ٤٤٦ - ٤٤٧ ، - كيزو - الرجوع السابق - فقرة ١٢٩٠ - ٢٤٧ - ٢٤٨  
(٤٣) راجع نقض فرنسي ( عرائض ) ١٠ يولية ١٨٩٥ - داللو ١٨٩٦ - ١ - ٥٧ ، نقض ٢٠ يناير ١٩٠٧ داللو ١٩١٠ - ١ - ١٩٠  
(٤٤) راجع : فيلقتي - ج - ٢ - ١٢٢٤ - ص ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، فيون كان - رينو - ج - ٤ - فقرة ٢٥٧  
٢٥٨

(٤٥) راجع : محكمة باريس ٢٦ مارس ١٩٢٦ - داللو الاسبوعي ١٩٢٦ - ٢٥٤

مقابل الوفاء فان مثل هذا المظهر وان كان يستطيع - كمظهر - التمسك بسقوط حق الحامل الممهل ، الا انه يتمتع عليه ذلك كضامن احتياطي لهذا الساحب . ذلك لانه يتمتع على هذا الاخير - لانه لم يقدم مقابل الوفاء - التمسك بسقوط حق الحامل الممهل ، وكذلك الامر اذا قدم المظهر الاخير - مثلا - الضمان الاحتياطي للمظهر الاول فانه يجوز للمظهرين السابقين على هذا المظهر الاخير الرجوع عليه بحكم انه ضامن احتياطي للمظهر الاول حيث يتمتع عليهم الرجوع عليه بحكم كونه مظهرا لاحقا عليهم (٤٦) .

ولقد اقر قانون جنيف الموحد هذا المسلك (٢/٣) وأجاز أن يكون الضمان الاحتياطي من « أي شخص ولو كان ميم وقعا الكميالة » . ولقد بني هذا الاتجاه ايضا مشروع قانون الكميالات والسندات الاذنية عندنا وفقا لحكم المادة ٣٩ من المشروع . غير انه يجدر القول - في اعتقادنا - بضرورة أن يكون من شأن الضمان الاحتياطي الصادر من أحد الموقعين على الكميالة أن يوسع من دائرة رجوع الحامل والا أصبح عديم الجدوى والفعالية . اذ لا معنى لأن يصدر هذا الضمان الاحتياطي من مدين صرف لصالح المدين السابق مباشرة على الحامل (٤٧) .

#### ثالثا : طبيعة الضمان الاحتياطي وآثاره

٢٥٧ - يعتبر الوقوف على طبيعة الضمان الاحتياطي في الكميالة والورقة التجارية العامة ، من المسائل التي انمقت حولها الجدل الفقهى (٤٨) ، وذلك لما يترتب عليها من أهمية تتعلق أساسا بتحديد مدى التزام مقدم الضمان أمام حامل الكميالة .

وبدأية لا يثور الجدل في أن الضمان الاحتياطي يعتبر في جميع الأحوال عملا تجاريا بالنسبة للكميالة حتى ولو كان قد صدر من غير تاجر (٤٩) . ولا يكون كذلك دائما بالنسبة للسند الاذني والشيك . اذ لا يعتبر عملا تجاريا بالنسبة لهذه الأوراق الأخيرة الا اذا كانت من طبيعة تجارية (٥٠) . ذلك لأن هذا الضمان لا يأخذ وصفه هكذا الا اذا تم لصالح توقيع صرفي .

غير أن التساؤل يثور حول طبيعة التزام مقدم الضمان الاحتياطي أمام الحامل ، وهل يعتبر الضامن الاحتياطي بمثابة « المدين » في الورقة التجارية شأنه شأن أي مدين صرفي آخر ، أم أنه يعتبر بمثابة « الكفيل المتضامن مع المدين الأصلي » والتزامه هو التزام تيمى ؟

وكعاد يستقر الرأي سواء في مصر (٥١) أو في فرنسا (٥٢) ، حتى بعد صدور

(٤٦) ومثال ذلك اذا ضمن المظهر الرابع المظهر الاول فانه يكون بمقدور المظهر الثاني والشاكت الرجوع على هذا المظهر الرابع كضامن احتياطي حيث كان يتمتع على المظهر الثاني والثالث الرجوع على المظهر الرابع بصفته ضامنا لكونه لاحقا عليهم ومضموما منهم .

(٤٧) راجع في هذا الفنى كذلك : فيلاني ج ٢ - ١٢٤٤ - ص ٥٦

(٤٨) راجع لتفصيل في ذلك : مقال سيناي السابق الإشارة اليه وأبضا : جيزنبرج - رسالة الدكتوراه راجع خصوصا ص ١٢ - ٢٠

(٤٩) راجع : نقض فرنسي ٧ مارس ١٩٤٤ - دالو ١٩٤٥ - قضاء ص ٧٣ تطبيق حامل محكمة القاهرة الابتدائية ٤ يناير ١٩٦٤ - المجموعة الرسمية للأحكام والبيوت القانونية ص ٦٠ - ١٢٥ رقم ٢٤ . وراجع كذلك المادة ٢/٣٧٩ من المجموعة الفنية التي تنص على أن « الكتالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياظيا .. تعتبر عملا تجاريا »

(٥٠) راجع : نقض فرنسي ١٧ يناير ١٩٥٠ J.C.P. - ١٩٥١ - ٢ - رقم ٩٩٨ تطبيق .

(٥١) محمد صالح - ١٧٣ - ص ٢١٧ ، محسن شفيق ١٧٩ - ص ٢٠٦ ، مصطفى كمال طه

- ١٧٤ - ص ١٤٠ - آتم الفولبي - ١١٤ - ص ٦٦٢

(٥٢) راجع : سيناي - مقال السابق خصوصا فقرة ٢٢ ص ٤٢ جيزنبرج ٢١ - ص ٤٠ .

ليسكو - دويكو - ١ - ٤٨٥ ص ٤٧ ، كبريك - الرجوع السابق - ٣٤ - ص ١٢٠ ، نقض فرنسي

٧ يناير ١٩٧٠ المجلة التفضلية ١٩٧١ ص ١٤٧

قانون سنة ١٩٣٥ الذي تأثر بقانون جنيف الموحد ، أن طبيعة التزام مقدم الضمان الاحتياطي هو من طبيعة احتياطية . إذ ينشأ هذا الالتزام الأثما للالتزام الأصلي ، وهو التزام المدين الصرفي المضمون . واذ يقوم الضامن الاحتياطي بالدفع لصالح الكميالة فلا يقوم بدفع دين مستحق عليه وإنما يقوم بدفع دين مستحق على المدين الصرفي المضمون . وعلى هذا التحديد إن جوهر كل من الضمان الاحتياطي والكفالة هو جوهر واحد ، وهو الالتزام بدفع دين على الغير . مع فارق يتبدى واضحا إذ يكون الضامن الاحتياطي بمثابة كفالة خاصة بقانون الصرف ويكون الضامن الاحتياطي في مواجهة الحامل هو بالضرورة بمثابة الكفيل المتضامن . ويبدو أن هذا التفسير هو الأكثر اقترابا من نص المادة ١٣٩ من المجموعة التجارية المصرية التي تقرر بأن « .. ويلزم الضامن احتياطيا بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها ( الكميالة ) ما لم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين » .

على أن هذا الرأي إما كان منطوقه ووجهته يبدو أنه يتعارض مع مبدأ استقلال التوقيعات في الورقة التجارية وما يتميز به الالتزام الصرفي كونه التزاما مجردا . ولذلك يظن في فقه المدرسة الألمانية اعتبار التزام الضامن الاحتياطي التزاما مستقلا يرتبط به هذا الضامن أمام الحامل بمجرد توقيعه على البستك دون ما اعتبار لصحة أو لبطولان التزام المدين المضمون . وبمعنى آخر فإن التزام الضامن الاحتياطي يتجرد من أية رابطة بالالتزام المضمون . ولا يختلف إذن هذا الضامن الاحتياطي ، من حيث التوقيع ، عن أي التزام آخر في الورقة التجارية . وعلى ذلك يلتزم الضامن الاحتياطي - في فقه هذه المدرسة - حتى ولو كان توقيع المدين الأصلي توقيعاً باطلاً أو جاء من قبل ناقص الأهلية (٥٦) .

ويبدو أن هذا الرأي الأخير هو الذي انتصر - نسبيا - في قانون جنيف الموحد ( م ٨/١٣٠ ) والتشريعات التي تأثرت به ومنها مشروع قانون الكمبيالات والسندات الأذنية في مصر الذي ينص في المادة ٤١ منه على أن « .. ويكون التزام الضامن صحيحا ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لا يمسبب آخر غير عيب في الشكل » . غير أن قانون جنيف الموحد والتشريعات التي تأثرت به لم ينشأ أن يذهب بهذا المطلق إلى نهايته إذ تقر هذه التشريعات بأن « يلزم الضامن الاحتياطي على وجه ما التزم به مضمونه » (٥٧) .

٣٥٨ - وفي رأينا إن القيمة الحقيقية للضامن الاحتياطي تتبدى في التزام الضامن أمام حامل الكميالة بالتزام صرفي بتوكد وتدعم به حق هذا الحامل ، في حال قعود المدين الأصلي عن الوفاء لسبب أو لآخر . ولذلك يتعين اعتبار الضامن الاحتياطي بمثابة المدين الصرفي في الورقة التجارية التي تحمل توقيعه واعتبار التزامه صحيحا ولو كان التزام المضمون غير ذلك . لكنه ، من ناحية أخرى ، ولأن الضامن الاحتياطي لا يدفع ديناً عليه في علاقته بالحامل وإنما يدفع ديناً على « الغير » فإنه يتعين - وفي ذات الوقت - اعتباره كفيلا متضامنا مع المدين الأصلي ولذلك لا يلتزم إلا في الحدود التي يلتزم فيها هذا الأخير . ولا يعتبر هذا التحفظ الأخير تحدياً لمبدأ استقلال التوقيعات في الورقة التجارية حيث لا يصح من الناحية الموضوعية أن يظن هذا المبدأ على طبيعة العلاقة التي تربط ما بين المدين الأصلي وضامنه الاحتياطي (٥٨) .

وعلى ذلك يتعين اعتبار الضامن الاحتياطي بمثابة الكفالة الخاصة بقانون الصرف تجمع في ذات الوقت بين سمات المدين الصرفي الذي يلتزم بالكمبيالة

(٥٦) راجع تفصيلا : جيتروج - رسالة الدكتوراه المشار إليها - فقرة ٢٢ - ص ٢١ - ٢٢ .

(٥٧) ويقول نص المادة ٧/١٣٠ من المجموعة الفرنسية ، للقول إن قانون جنيف الموحد :  
le donneur d'aval est tenu de la même manière que celui dont il s'est  
porté garant . . .

(٥٨) راجع في هذا المعنى : سيناي : المصالح السابق - راجع فقرة ٢٣ ص ٢١ .

التزاما صرفيا ، وبين سمات الكفالة التضامنية (٥٦) . ويتربى على ذلك آثار في العلاقة بين الضامن الاحتياطي وبين الحامل ، وبين هذا الضامن والمتزمين الآخرين في الورقة التجارية ، وبين الضامن الاحتياطي والمتزم المضمون .

### أولا - حكم العلاقة بين الضامن الاحتياطي والحامل :

#### محل الالتزام أمام الحامل وخصومه :

٣٥٩- ويتحدد مضمون تلك العلاقة ، من ناحية ، على ضوء حكم المادة ١٣٩ تجارى التى تنص على أن « ويلزم الضامن احتياطيا بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التى يلزم المضمون على حسبها .. » ، ومن ناحية أخرى على ضوء بعض أحكام الكفالة التضامنية كما أوردها المجموعة المدنية ( م ١٩٣ وما بعدها ) . وعلى ذلك فإن الضامن الاحتياطي وأن التزم أمام حامل الكمبيالة بالتزام صرفى ينتج من توقيعه عليها ، إلا أن هذا الالتزام يتحدد أمام الحامل على النحو الذى يتحدد به التزام المدين الصرفى المضمون ما لم يتم الاتفاق ، صراحة ، على خلاف ذلك ، ويتماثل موقف الضامن الاحتياطي بهذا الشأن مع موقف الكفيل المتضامن ، ويتطابق على هذا النحو محل التزام الضامن الاحتياطي مع محل التزام المدين الصرفى المضمون ويتحدد بحدوده .

وتربيا على ما تقدم ، إذا قدم الضامن الاحتياطي لصالح الساحب أو أحد المظهرين فإن الضامن الاحتياطي يلتزم أمام الحامل بضمضان قبول الكمبيالة وضمضان وفائها أصلا لحكم المادة ١١٧ تجارى . أما إذا قدم الضامن لصالح المنحوب عليه القابل فإن الضامن الاحتياطي يلتزم أمام الحامل بضمضان الوفاء أصلا لحكم المادة ١٢٠ تجارى ، ويتحدد التزامه في هذا الشأن بما لما إذا كان قبول المنحوب عليه لكل مبلغ الكمبيالة أو كان القبول قاصرا على قدر أقل وفقا لحكم المادة ١٢٣ تجارى . أما إذا كان الضامن الاحتياطي قد قدم لصالح ضامن احتياطي سابق ، وهو الأمر الذى يقره القضاء (٥٧) ويستند كذلك الى حكم المادة ٧٩٧ ملى التى تقر بجواز كفالة الكفيل ، فإن محل التزام الضامن الاحتياطي يتحدد على ضوء محل التزام الضامن الاحتياطي الاول وليس على ضوء التزام المدين الصرفى المضمون .

ويلتزم الضامن الاحتياطي على النحو السابق أمام حامل الورقة ، سواء كان الضامن في ذات الصك أو في ورقة مستقلة ، أو سواء كان هذا الحامل هو الذى كان حائزا للورقة وقت الاتفاق على الضامن أو أى حامل آخر يتعاقب عليه (٥٨) ، أو حتى إذا كان الحامل هو الحامل / الموفى *Porteur solvens* ، أى ذلك الذى آلت اليه الكمبيالة بمسء الوفاء بقيمتها باعتبار كونه أحد المتزمين السابقين فيها . كان يكون هذا « الحامل / الموفى » هو أحد المظهرين في الورقة وكان مضمونا - بحكم الالتزام الصرفى - من الوقع الذى قدم الضامن لصالحه (٥٩) .

(٥٦) راجع : جيتريج : رسالة الدكتوراه ص ٢٧ - ٢٨ ، جالاند : مستوفى الرجوع السابق - ١٨٥ - ص ٢٠٢ - ٢٠٤ . وذلك جيتريج على هذه الحقيقة ، إذ يرى الخلاف بين الضامن الاحتياطي وبين الضامن بوجه عام هو خلافهينى *Millieu* أثر منه خلاف في التركيب ، إذ بينما تكون الضمانة معقوبة بقواعد القانون العام (الذى) وتنشأ في بيئة مدنية ، فإن الضامن الاحتياطي ، هو كفالة خاصة بقانون الصرف ، ولها بيئة تعمل فيها خلاف الضمانة المدنية : راجع رسالته للدكتوراه ١٥٥ - ص ١٧٨ - ١٧٩

(٥٧) راجع محكمة باريس ١٢ أكتوبر ١٩١٧ - مجلة الفسلفة - ١٩١٨ ص ٢٨٢ رقم ٤ (٥٨) ومن هذه الزاوية يستند الضامن الاحتياطي عن الضمانة الفعلية إذ الأخيرة يتحدد فيها الكفيل أمام ذات محدد وقت إبرام عقد الضمانة .

(٥٩) راجع : جيتريج ص ٢٤٦ - رقم ١٧٨ - ١٩٩

ومن ناحية أخرى ولأن التزام الضامن الاحتياطي يتحدد على ضوء التزام المدين الصرفي المضمون ، ويسدو هكذا كالتزام تبعي ، وحيث يتمثل التزام الضامن الاحتياطي في هذا الشأن مع التزام الكفيل المتضمن فانه يرتب على ذلك النتائج الآتية :

(أ) لا يستطيع الضامن الاحتياطي ، في حالة الرجوع عليه مباشرة أن يتمسك بحق التجريد ، أي بوجوب الرجوع والتنفيذ على المدين الصرفي المضمون . وذلك محض تطبيق لحكم المادة ٧٩٣ مدني . كذلك إذا تعدد الضامن الاحتياطيون على الدين لا ينقسم بينهم .

(ب) لا يستطيع الضامن الاحتياطي ، في حالة الرجوع عليه ، أن يتمسك في مواجهة الحامل الآ بالدفع التي كان بمقدور المدين الصرفي المضمون التمسك بها .

وترتبا على هذه القاعدة لا يجوز للضامن الاحتياطي أن يدفع مطالبة الحامل بآية دفع كانت بمقدور ملتزم آخر في الورقة غير الملتزم المضمون (١٠) . ولا يجوز له أن يحتج أمام الحامل غير المباشر ، متى كان حسن النية ، بالدفع التي يظهرها تظهر الورقة والتي لا يستطيع الملتزم المضمون استخدامها في علاقته مع هذا الحامل . مثل الدفع الناتجة عن بطلان توقيع الملتزم المضمون نتيجة لغش أو اكراه أو تدليس أو غبن ، أو تلك الدفع الناتجة من انعدام سبب الالتزام أو عدم مشروعيته أو التي تتعلق ببطلان أو فسخ علاقة الأساس . غير أنه وبالقياس ، يستطيع الضامن الاحتياطي التمسك بالدفع التي يكون فيها التزام المدين الصرفي المضمون باطلا لعب في الشكل ، كنقص أحد البيانات الإلزامية في الورقة (١١) أو تزوير توقيع الملتزم المضمون ، أو الدفع الناتجة عن شرط اختياري أضافه الملتزم المضمون . فضلا عن ذلك يستطيع الضامن الاحتياطي أن يدفع مطالبة الحامل بالدفع المتعلقة به شخصيا مثل تزوير توقيع أو نقص أهليته أو عيوب الشكل الخاصة بالتزامه (١٢) .

٣٦ - غير أن ثمة خلاف ثار حول بعض الدفع التي يمكن أن يستعملها الضامن الاحتياطي في مواجهة الحامل غير المباشر حسن النية ، مثل نقص أهلية الملتزم الصرفي المضمون .

ويكاد يستقر الرأي على أنه إذا كان هذا الدفع لا يظهره التظهير بالنسبة لهذا الملتزم الصرفي المضمون ، إلا أن مبدأ استقلال التوقيعات يتف حاكما دون إمكان استخدام هذا الدفع من قبل الضامن الاحتياطي (١٣) فضلا عن أن الضامن

(٩) ومفاد ذلك لا يستطيع الضامن الاحتياطي إذا كان قد قدم ضمانه للتظهير أن يدفع مطالبة الحامل يدفع يعود إلى الساحب وينشأ عن تحويل أو تزوير التوقيع ( راجع نقض فرنسي دوائر مجمعة ) ١٤ يونيو ١٩٠٩ - جازيت بالي ١٩٠٩ ٢٠٠ - ٨٥ ، كما لا يجوز مثلا لضمن الساحب أن يدفع مطالبة الحامل يدفع كان بمقدور أي من المظهرين .

(١١) لادن مع ذلك : محسن شليق - ١٩٤ - ص ٢١٩ ويرى عدم جواز تمسك الضامن الاحتياطي بهذا الدفع حتى ولو كان القانون يستلزم الشرط التام . وواقع أن هذا الرأي الذي يقول به فيئنا الكثير ، يتعارض تماما مع ما استقر عليه الرأي وأحكام القضاء ، بل ونصوص التشريع ذاته .

راجع : نقض مصري ٢ أبريل ١٩٧٩ - من رقم ٢٠٢ لسنة ٤٦ ( لم ينشر بعد ) .

(١٢) راجع : نقض فرنسي ١٢ مارس ١٩٦٩ - المجلة الفصلية ١٩٦٩ - ٧٧٢ تطبيق كاريوكا (١٣) راجع : ليسكو - روبلو - ٥٠٤ - ص ٨٨ ، جينزبرجر - ١٧٥ - ص ١٩٦ - ١٩٧ مصطلحي

كفالة طه - ١٧٦ - ص ١٤١ . كذلك يرى بعض الفقه وأحكام القضاء في فرنسا - أن الضامن الاحتياطي لا يستفيد من مهلة الوفاء التي يفرضها حامل الورقة إلى الملتزم الصرفي المضمون بعد حلول مهلة الاستحقاق ، بحيث إذا رجع الحامل على الضامن لا يستطيع هذا الأخير التملك بمسده المهلة ، بحسب أن بعض بتوقيعات مستقل الوفاء بالدين عند حلول مهلة استحقاقه . راجع : جينزبرجر - ١٧٢ - ١٩١ - ١٩٢ ، نقض فرنسي ٨ فبراير ١٩٣٩ - دالوق الأسبوعي ١٩٣٩ - ٢٤٢

الاحتياطي ، في هذه الحالة ، ربما يستهدف أساسا ضمان نقص اهلية الملتزم الصرفي المضمون (١٤) . كما أنه وفقا لحكم المادة ١١ تجاري أن الالتزام الصرفي من ناقص الاهلية لا يكون باطلا إلا بالنسبة له فقط . ومن ناحية أخرى ، يثور الخلاف أحيانا حول بعض الدفوع الأخرى . مثل تلك التي تتعلق بسبق الوفاء (١٥) . والمقاصة (١٦) والتجديد (١٧) والتقادم الصرفي والإبراء Remise de dette وانحسار الغبة confusion ، والذي يتحدث في شخص خامل الورقة صفة الدائن والمدين الصرفي المضمون في ذات الوقت عن طريق ما نسميه بالمظهر الحظي (١٨) . وواضح أنه يكون بمقدور الضامن الاحتياطي ، إذا انهيار أساس وسبب وجود التزامه بانقضائه الالتزام المضمون ، أن يستخدم هذه الدفوع .

(ج) يجوز للضامن الاحتياطي أن يحتج في مواجهة الحامل بسقوط حق هذا الأخير بسبب الإهمال وذلك في الحالات وبالحدود التي يسمح بذلك فيها للملتزم الصرفي المضمون . فإذا كان الضامن الاحتياطي قد قدم لصالح صاحب الكمبيالة ، وهو المدين الأول فيها ، فإن الضامن الاحتياطي لا يستطيع أن يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل إلا إذا كان صاحب ( المدين المضمون ) لم يقدم مقابل الوفاء (١٩) . وقد أكلت المادة ١٤٠ من المجموعة التجارية ، تلك القاعدة ، بشأن تحرير بروتستو عدم الدفع إذا تقرر أنه « لا يجوز لضامن صاحب الكمبيالة ضمانا احتياطيا أن يحتج بعدم عمل البروتستو إلا في الحالة التي يسوغ فيها للساحب الاحتجاج به » . أما إذا قدم الضامن الاحتياطي لصالح المسحوب عليه القابل فإنه يتمتع على ضمانه الاحتياطي التمسك بسقوط حق الحامل المهمل . ذلك لأن هذا الأمر يستحيل كذلك ، وفي جميع الأحوال ، على المسحوب عليه القابل ، بحسبان أنه بالقبول يصبح المدين الرئيسي في الكمبيالة لا يستطيع التعلل بأهمال الحامل حتى ولو لم يكن هذا المسحوب عليه القابل قد تلقى مقابل الوفاء (٢٠) . أما إذا كان التدخل بضمان احتياطي قد تم لصالح أحد المظهرين فإنه يكون بمقدور الضامن الاحتياطي لهذا المظهر التحدي بسقوط حق الحامل المهمل في الحدود التي يستطيع فيها ذلك المظهر المضمون . وقد أشارت إلى هذا الحكم كذلك المادة ١٤١ تجاري إذ نصت على أنه « يلزم إعلان البروتستو إلى ضامن محيل الكمبيالة ( المظهر ) ضمانا احتياطيا كما يلزم إعلانه لنفس المحيل المذكور وإن لم يحصل ذلك سقط حق الرجوع على الضامن » (٢١) .

(٢٢) راجع : شيرون : تطبيق في : دالغوز ١٩٢٩ - ص ٢ - ٨٩ - ٩٠ - وربما يتحقق هذا الرأي مع ما نقره المادة ٧٧٧ مدني والتي تنص على أن « من كفل التزام ناهي الاهلية وكانت الكفالة بسبب نقص الاهلية كان ملزما بتنفيذ الالتزام » .

(٢٣) قيام الدين الصرفي بالوفاء بقوى الأساس الذي يرتكز عليه التزام الضامن الاحتياطي .

(٢٤) أي المقاصة التي تتحقق شروطها بين الدين الصرفي المضمون والحامل .

(٢٥) كما في حالة قيام الحامل بالتنازل عن حقه الصرفي ويتم التجديد بدلين في صرفي ( مدني - أو تجاري ) إذ يترتب على التجديد تغير في صفة الدين ويستلزم بالتالي الضامن الاحتياطي الذي لا يضمن إلا التزام صرفي .

(٢٦) راجع ما سبق : فقرة ٢٠٥ من هذا المؤلف .

(٢٧) ولا يستطيع مثل هذا الحامل المهمل الذي سلب حقه صرفيا أن يلاحق الضامن الاحتياطي على أساس الكفالة المدنية ؛ ذلك لأن الضامن الاحتياطي لا يؤمن إلا الالتزام الصرفي للمدين المضمون (٢٨) . راجع : نقض فرنسي ٢٩ يونيو ١٩٦٥ - المجلة الفصلية ١٩٦٦ ص ٨٨ ، نقض فرنسي ١٢ يولية ١٩٧١ - جازيت بالي ١٩٧١ ص ٥٢ . أما الضامن الاحتياطي للمسحوب عليه في القابل والذي تلقى مقابل الوفاء فإنه لا يصبح مدينا صرفيا بالكمبيالة وإنما يعتبر مدينا بمقابل الوفاء للحامل مدنيته في صرفية . ولذلك فإن الضامن الاحتياطي في هذه الحالة يصبح - في رأينا - من قبيل الكفالة المدنية أو التجارية حسب الأحوال ويفرج بالتالي من نطاق أحكام قانون الصرف .

(٢٩) ويعني ذلك أنه حين إعلان بروتستو عدم الدفع إلى كل من الضامن الاحتياطي والمظهر ،

أما إذا قدم الضمان الاحتياطي لصالح جميع الموقعين على الورقة التجارية دون تحديد فانه يبدو أن مثل هذا الضمان يمتد بآثره ، لا سيما في حالة قبول المسحوب عليه للكمبيالة ، ليشمل الالتزام بضمان أشمل هذه التوقيعات التزما بالكمبيالة ، وهو توقيع المسحوب عليه . وعليه لا يستطيع الضامن الاحتياطي في مثل هذه الحالة التمسك بسقوط حق الحامل الممثل (٧٦) .

#### ثانيا حكم العلاقة بين الضامن الاحتياطي والمتزمن الآخرين في الكمبيالة :

٣٦١ - وتنبئ هذه العلاقة واضحة متى أجبر الضامن الاحتياطي على الوفاء بقيمة الكمبيالة في حال قصود المتزمن الصرى المضمون . إذ يكون لهذا الضامن الاحتياطي الموق ، فضلا عن رجوعه على المتزمن المضمون بدعوى شخصية يحكم علاقته معه كما سيحىء ، أن يرجع على المتزمن الموقعين على الورقة .

غير أن ثمة خلاف ينور في هذا الشأن ، وهو خاص بالتساؤل حول مدى حق هذا الضامن الاحتياطي / الموق في الرجوع على الموقعين في الورقة . وهمل ينحصر حقه في الرجوع على الموقعين على النحو الذي يجوز فيه ذلك للمتزمن المضمون ، أي يرجع فقط على المتزمنين في الورقة الذين يضمنون - بحكم موقعهم فيها - للمتزمن المضمون أم أنه يستطيع الرجوع على كل الموقعين في الورقة (٧٧) ؟

والواقع من الأمر ، أن الضامن الاحتياطي إذ يقوم بالوفاء بقيمة الكمبيالة فانه يحصل بذلك - في رأينا - ويحكم القانون محل الحصول الشرعي للكمبيالة وليس محل المتزمن المضمون كما ينتقد البعض (٧٨) ، فإن الضامن الاحتياطي / الموق يستطيع الرجوع صرفيا على كل الموقعين في الورقة بمن فيهم المتزمن المضمون ويستطيع الرجوع على هؤلاء متمتعا بما كان يتمتع به الحامل الشرعي من حقوق ومن بينها قاعدة تطهير الذنوع وبالحلود والشروط التي تحكم هذه القاعدة (٧٩) .

بحيث إذا تم الإعلان للضامن الاحتياطي وحده دون المظهر جاز للضامن الاحتياطي ، رغم ذلك ، ولتتمسكه بسقوط حق الحامل الذي أهمل في إعلان هذه الورقة إلى المتزمن الصرى المضمون . راجع كذلك :

محسن شفيق - ٢٩٠ - ص ٢١٦ - ٢١٨

(٧٦) راجع أيضا : جيزيرج - رسالة الدكتور - ١٩٢ - ص ٢٢٥

(٧٧) فمثلا إذا كان تدخله لصالح المسحوب عليه القابل فلا يكون له حق الرجوع إلا على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، وإذا كان تدخله لصالح الساحب فانه لا يكون له الرجوع إلا على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، وإذا كان تدخله لصالح الساحب فانه لا يكون له الرجوع إلا على المسحوب عليه القابل بشرط أن يثبت أن الساحب قد قدم مقابل الوفاء ( راجع محكمة باريس ٤ يونيو ١٩٥٤ - J.C.P. - ١٩٥٤ رقم ١٥٤١ ) وإذا كان قد تدخل لصالح أحد المظهرين فانه لا يجوز له الرجوع إلا على المظهرين السابقين على المتزمن المضمون .

(٧٨) راجع : محسن شفيق - ٢٩٦ - ص ٢٢١ - ٢٢٢

(٧٩) راجع : ليصون : دوايو - ج ١ - ٥٠٨ - ص ٥٧٧ ، جيزيرج - ٢٢٢ - ص ٢٦١ -

٢٦٢ وأيضا : تلقى فرنسي ٢٢ نوفمبر ١٩٥٩ - سيولتان التلقى الفرنسية ١٩٥٩ - ٢ - ٢٤٢ ، تلقى لجاري ٢٦ مايو ١٩٦١ - المجلة للتصلي ١٩٦١ ص ٨٩٢ تعليق كارييه . ولان مع ذلك : فيلاني ج ٢ - رقم ١٢٢٢ ص ٤٦٢ - ٤٦٢ - وإذ يتمتع الضامن الاحتياطي بما يتمتع به الحامل الشرعي للكمبيالة فان حقوقه يجب أن تلقى على قدر مدى حقوق هذه الحامل ، بحيث إذا كان الضامن الاحتياطي حسن النية والحامل سوء النية فانه يتمتع أن يتحمل مثل هذا الضامن الاحتياطي مغبة ذلك باعتباره في الواقع خلافا لهذا الحامل .

## ثالثاً - حكم العلاقة بين الضامن الاحتياطي والمتزم المضمون :

٢٦٢ - ولأن جوهر هذه العلاقة لا يختلف كثيراً عن العلاقة الناشئة عن الكفالة ، إذ الضامن الاحتياطي - كما سبق البيان - هو بمثابة كفالة خاصة بقانون الصرف ، فإن الضامن الاحتياطي يعتبر بمثابة الكفيل في علاقته مع المتزم المضمون . وبحكم هذه العلاقة ، التي تتم خارج نطاق قانون الصرف (٧١) ، يستطيع الضامن الاحتياطي الذي أجبر على الوفاء بقيمة الكمبيالة أن يرجع على المتزم المضمون بدعوى شخصية تكفلها له القواعد العامة في الكفالة وفقاً لأحكام المادة ٨٠٠ من المجموعة المدنية ، التي تنص على أن «الكفيل الذي وفى الدين أن يرجع على المدين سواء أكانت الكفالة قد صفت بعلمه أو بغير علمه ...»

ويرى البعض من الفقه (٧٢) سقوط هذه الدعوى الشخصية للرجوع على المتزم المضمون والتي تكفلها للضامن الاحتياطي القواعد العامة إذا لم يتم الضامن الاحتياطي بحبانه كفيلاً ، باخطار المتزم المضمون قبل وفائه بالدين أعمالاً لحكم المادة ١/٧٦٨ من المجموعة المدنية . غير أن هذا الرأي يتجاهل - في اعتقادنا - بطريقة تحكمية الاختلاف النوصي بين وضع الكفيل المدني والضامن الاحتياطي . إذ يعمن على هذا الأخير متى وجه إليه طلب الوفاء أن يدعى له دون إبطاء ، ولا تعرض للأحكام القاسية لقانون الصرف (٧٨) . وإذا يقوم الضامن الاحتياطي بالوفاء دون إخطار المتزم المضمون ، خلافاً لما تقتضي به المادة ١/٧٦٨ مدني ، فلا تريب عليه إلا إذا كان هذا المتزم المضمون قد سبق إخطار الضامن الاحتياطي ، قبل الوفاء ، بما له من أوجه الدفوع في مواجهة الحامل .

٢٦٣ - فضلاً عن هذه الدعوى الشخصية الناشئة عن الكفالة يكون كذلك للضامن الاحتياطي مكتبة الرجوع على المتزم المضمون بدعوى الرجوع حولاً محل الحامل الذي تلقى عنه الوفاء . وهي دعوى يحكمها قانون الصرف باعتبارها ناشئة عن الحقوق الثابتة بالكمبيالة .

## الشروط الاتفاقية لتعديل آثار الضامن الاحتياطي :

٣٦٤ - إذا كانت المادة ١٣٩ من المجموعة التجارية قد أقرت - كما سبق البيان - مبدأ الزام الضامن الاحتياطي بأحكام الوفاء بالكمبيالة على وجه التضامن وذلك بالأوجه التي يلزم بها للمتزم الصرفي المضمون ، إلا أنها أجازت - مع ذلك - الاتفاق على تعديل تلك الأحكام . إذ تقرر المادة ١٣٩ بأن «يلزم الضامن احتياطياً بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها ، ما لم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين» .

وعلى ذلك يمكن تعديل أحكام الضامن الاحتياطي عن طريق الاتفاق صراحة على شروط من شأنها التخفيف من التزام الضامن الاحتياطي . وهذه الشروط تعتبر صحيحة متى لم تتعارض وأحكام قانون الصرف (٧١) . ومنتهج هذه الشروط الاتفاقية آثارها سواء أكانت واردة بذات الصك أو في ورقة مستقلة . ومثال هذه الشروط ، تلك التي يتم بمقتضاها قصر الضامن الاحتياطي على جزء من مبلغ الكمبيالة ، أو أن يقتصر أثر هذا الضامن على قبول الكمبيالة دون ضمان وفائها ، أو أن يشترط للضامن الاحتياطي لضمانه للكمبيالات المستحقة الدفع لدى الإطلاع تقديم هذه الكمبيالات للوفاء خلال مدة محددة ، أو قصر ضمانه الاحتياطي على

(٧١) وقد تكون هذه العلاقة ناشئة عن وكالة أو فسخة .

(٧٢) راجع : أتم الطولي - ١١٥ - ص ١٩٦ - ١٩٧

(٧٨) راجع : ليسكو - دويكو - ١ - ص ٥٧٥ - ٥٧٦ ، جالاندا - ستولي - ١٩٠ -

ص ٢٠٨ - ٢٠٩

(٧٩) راجع ما سبق لمرّة ١٢٠ من هذا العدد



ضمان الحامل الذي التزم أمامه دون باقي الحملة المتعاقبين على الكمبيالة .  
على أننا نرى أنه لا يجوز ، على خلاف ما يراه بعض الفقه الفرنسي (٨٠)  
والمصري (٨١) أن يشترط الضامن الاحتياطي عدم الرجوع للحامل عليه إلا بصد  
تجريد التزم المضمون من أمواله . ذلك لأن مثل هذا الشرط يجرى تحدياً لحكم  
قانوني آخر يتعلق أساساً بأحد ركائز قانون الصرف ، فضلاً عن أن يفرغ هذا  
الضمان من مضمونه . كذلك لا نرى منحيها مكان تطبيق التزام الضامن  
الاحتياطي على شرط يخل بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية .

(٨٠) راجع : ليسكو - روبلو - ج ١ - ٤٩٢ - ص ٥٥٥  
(٨١) راجع : محسن شفيق ٢٩٨ - ٢٢٢ ، مصطفى كمال طه - ١٧٩ - ص ١٤٧

## بعض الافكار العملية في اجراءات الدعوى الادارية

للاستاذ الدكتور حسنى درويش عبد الحميد  
القاضى بمجلس الدولة

من المسلم به أن قانون المرافعات المدنية والتجارية الشريعة العامة في الاجراءات في مصر عند انعدام النص الخاص (١) ، وذلك اعمالا للقاعدة الاصولية ان الخاص يقيد العام لا العكس . وتفصيل ذلك انه عند انعدام النص الخاص تطبق قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية ، باعتبارها القانون الام في الاجراءات . واذا وجد النص يمين على القاضى احترامه (٢) .

وتطبيقا لذلك نجد ان الدعوى الجنائية تستقل باجراءات خاصة بها فيما يتعلق باعدادها وكيفية الادعاء بها ، وتشكيل المحاكم المختصة بنظرها وتوزيع الاختصاص فيما بينها ، وفيما يتعلق ايضا باجراءات نظرها بالجلسة ، وقواعد النيابة والحضور فيها ، واجراءات الطعن في الحكم الصادر فيها .

وفي الواقع انه لا يجمع بين قواعد جامع واحد في تشريعا المصرى هو وحده الاجراءات الجنائية من جانب ، وقواعد المرافعات المدنية من جانب آخر ، سوى التنظيم القضائى في نفسه ، حيث ان المحاكم التى تفصل في الدعاوى الجنائية هى بميئتها مشكلة من نفس قضائها التى تفصل في الدعاوى المدنية (٣) .

وقد احال قانون الاجراءات الجنائية صراحة على القواعد المقررة في المرافعات المدنية والتجارية في مسائل معينة (٤) .

١ قد يحدث ان تثار امام المحاكم الجنائية امور اجرائية تكون قد غفلتها مواد الاجراءات الجنائية ، او قد تكون قد عالجتها بشئ من الغموض او النقص .

(١) راجع الدكتور طهية الجرف ، مدى التجانس بين طبيعة النزاعات ، وقواعد المرافعات المدنية ، مجلة مجلس الدولة ، السنة السابعة ١٩٥٧ ، ص ٢٥ وما تلاها .

(٢) راجع د. عبد الباسط جيمى ، في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية طبع ١٩٨١ ، ص ٢٠ وما تلاها .

(٣) راجع : د. مؤلف عيسى ، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصرى ، الطبعة الثالثة عشر ١٩٧٩ ، ص ١١ وما تلاها .

(٤) ومن امثلة ذلك : ما نصت عليه المادة ٢٢٤ اجراءات من انه تعلن ورقة التخليص بالحضور لشخص المعلن اليه ، او محل الفتنة بالطرق المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وما نصت عليه المادة ١٢٤٨ من انه من ذات القانون للمصوم ، القضاة على الحكم في الحالات المقررة في المادة السابعة ، وفي مسائل حالات المواد المينة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية

وما نصت عليه المادة ٢٨٧ من ذات القانون من انه تسرى لتمام الاحكام الجنائية القواعد المقررة في قانون المرافعات لمنع الشاهد من اداء الشهادة او لاعفائه منها . كما انه من المتفق عليه انه جميع قواعد المرافعات المدنية في مثل كيفية احساب مدة تقادم الدعوى الجنائية ومواعيد المسافة م ١٥-١٧

من القانون الحالي رقم ١٢ سنة ١٩٦٨ .

فصددت لا مانع يمنع من الرجوع في شأنها الى قواعد المرافعات المدنية ، حتى يغير احالة صريحة ولا ضمنية من مواد الاجراءات الجنائية ، دفعا لما فيها من غموض او استكمال لما فيها من نقص .

ومن حيث انه اذا نظرنا الى قوانين مجلس الدولة (١) يبين أن الشارح حين اخذ بنظام مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ ، لم يترك للقضاء الإداري الناشء فرصة تكوين قواعد الاجراءات التي يعمل بها امامه ، وانما وضع له بعض قواعد محددة في قانون انشائه ، واحالة فيما عداها الى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وقد ورد النص على هذا الحكم صراحة في قوانين المجلس وآخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، حيث تنص المادة الثالثة منه على ان « تطبق الاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون . وتطبق احكام قانون المرافعات فيما لم يرد به نص ، وذلك الى ان يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائي واستنادا الى هذا النص ، يتعين على محاكم مجلس الدولة بمختلف انواعها ودرجاتها ، ان تطبق قواعد الاجراءات الواردة في قانون المرافعات بشرط الا تتعارض تلك القواعد مع طبيعة المنازعة الادارية (٢) » .

وقد استند قضاء المحكمة الادارية العليا في هذا الصدد على ان روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام ، وان قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام الا اذا وجد نص خاص يقضي بذلك ، وانما يكون للقاضي حريته واستقلاله في ابتداء الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام من الإدارة في قيامها على المرافق العامة ، وبين الافراد ، فله ان يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها ، وله ان يطرحها من كانت غير ملائمة معها ، وله ان يطورها بما يحقق هذا التلازم ومن هذا يفرق القانون الإداري من القانون المدني في أنه غير مقنن حتى يكون متطورا غير جامد . وبته ز القضاء الإداري عن القضاء المدني في أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدما بل هو على الاغلب قضاء انساني لا منسوجة له من خلق الحل المناسب ، وبهذا برسي القواعد لنظام قانوني قائم بذاته ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق ومقتضيات حسب سيرها .

### خطة الدراسة :

ومن حيث أنه على مدى ما تقدم تنقسم دراستنا - في هذا الصدد - الى الموضوعات التالية :

اولا : خصائص قواعد الاجراءات أمام القضاء الإداري .

(١) انشئ مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ ( باصدار قانون مجلس الدولة ١ ولا كان ذلك القانون قد وضع على مجل فندجيات به بعض الاخطاء . ومن ثم فقد ابقى هذا القانون وحل محله القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ثم ابقى هذا القانون بدوره واستعمل به القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، وعلى اساس هذا القانون الاخير ، صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ . وقد صدر قانون مجلس الدولة الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اكمل به المشرع صلاح القضاء الإداري في مصر الى جملته صاحب الاختصاص العام في مجال النزاعات الادارية .

(٢) وقد ذهب البعض مطلقا على هذا الموضوع بقوله « إن المرافعات الادارية تبش حاليا عاكسة المرافعات المدنية لعدم صدور القانون التام للاجراءات امام القضاء الإداري . ويراجع : د. عبد العزيز خليل ، قواعد المرافعات طبعه ١٩٧٨ ، ص ٢ » .

- ثانيا : طبيعة المرافعات الادارية .  
 ثالثا : القانون الواجب التطبيق على المرافعات الادارية .  
 رابعا : القواعد والاجراءات التي ورد النص عليها في قانون مجلس الدولة .  
 خامسا : قواعد قانون المرافعات في قضاء مجلس الدولة .  
 - القواعد التي تتفق مع طبيعة المنازعة الادارية .  
 - القواعد التي لا تتفق مع طبيعة المنازعة الادارية .  
 سادسا : بعض المشكلات العملية .  
 سابعا : الخاتمة .

وذلك على التتصيل الآتي :

### اولا - خصائص قواعد الاجراءات للمرافعة الادارية

تختلف المنازعة الادارية اختلافا جذريا عن المنازعة المدنية ، وهذا التباين بينهما يؤدي الى اخلاف طبيعة كل من المرافعات المدنية والمرافعات الادارية ، يرجع هذا الى عدة اسباب جوهرية .

١ - \* فاحد اطراف المنازعة الادارية شخص من اشخاص القانون العام له كل مميزات السلطة العامة قد تكون الدولة أو أحد فروعها المركزية أو المحلية أو احدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة .

وهذا الطرف يكون غالبا - مدعيا عليه في المنازعة الادارية نتيجة لامتياز المبادرة (١) التي تتمتع بها السلطة العامة ويمطعها الحق في التنفيذ المباشر (٢) دون الالتجاء للقضاء للحصول على حكم بحقها التي تدعيها قبل الافراد أو التابعين لها أو المتعاقدين معها .

فالادارة تستطيع أن تصدر من القرارات التي تترتب آثارا حسنة أو سيئة بالنسبة للطرف الآخر ولها أن تضع حدا للتعقود التي بينها وبين المتعاقد معها أو تعدل من شروطها دون حاجة لموافقة مسبقة من الطرف الآخر أو حكم يصدر بذلك (٣) وعندئذ لا يكون المتضرر من هذه القرارات الا أن يلجأ للقضاء فيكون مدعيا في المنازعة الادارية . وهذا الامتياز قد لا يتاح لها في حالات نادرة وعندئذ تكون الادارة هي المدعية بمجرها عن اتخاذ اجراءات التنفيذ المباشر . أما الطرف الآخر - المدعى عليه - فهو الشخصية الخاصة ، موظفا ومواطناعاديا أو متعاقدا وهذا الطرف لا يتمتع بأى ميزة من مميزات السلطة العامة .

٢ - \* وتتميز المنازعة الادارية عن المنازعة المدنية من ناحية الحق موضوع المنازعة ، فموضوعها من الحقوق الادارية ، أي تلك التي تنشأ بسبب علاقة بين الشخص المصام من ناحية والشخص الخاص من ناحية أخرى . يستوى أن يكون فردا علليا أو متعاقدا فيها أو عاملا لديها كما يستوى أن تستند العلاقة الى مركز قانوني لآلحي ( كالعلاقة الوظيفية ) .

أو اتفاق ( عقد اداري ) أو قانون بالحق في منح الترخيص لمزاولة مهنة أو حرفة ، فضلا عن ذلك فإن المنازعة الادارية قد تكون موضوعية أي التي يختصم

(١) راجع : د. احمد كمال الدين موسى ، نظرية الاليات في القانون الاداري ١٩٧٥ ص ٦٢

(٢) راجع : د. كامل ليلة ، نظرية التنفيذ المباشر - رسالة طبعة ١٩٦٢

(٣) راجع : د. علي النجم ، سلطة الادارة في تعديل العقد الاداري ، رسالة ١٩٧٦ .

منها قرار إداري استنادا على مبدأ المشروعية التي تطلب أن تكون جميع الأعمال الإدارية مطابقة للقانون شكلا وروحا .

٣ - \* كما تتميز المنازعة الإدارية عن المنازعة المدنية في أن الأولى تختص بنظرها والفصل فيها جهة قضائية خاصة وهي جهة القضاء الإداري في النظم التي تأخذ بنظام ازدواج القضاء حيث يوجد جهة قضائية للمنازعات القانون الخاص وأخرى للقضاء الإداري . وتختص محكمة أنقض بالتعقيب على الأحكام التي تصدر من الجهة الأولى وتختص المحكمة الإدارية العليا بالتعقيب على الأحكام التي تصدر من محاكم الجهة الثانية ( محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية ) .

٤ - \* أصبح القضاء الإداري طبقا لقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ( م ١٤/١٠ ) مختصا بالفصل في جميع المنازعات بمان كان اختصاصه محددا على سبيل الحصر .

### ثانيا - طبيعة المرافعات الإدارية :

أدى اختلاف طبيعة المنازعة الإدارية عن المنازعة المدنية إلى اختلاف طبيعة الإجراءات التي تحكمها عن تلك التي تحكم المنازعات المدنية .

١ - ففي المنازعات الإدارية لا يجوز للقاضي أن يحل محل الإدارة ولا أن يصدر أمرا لها فهي سلطة علمية وإصدار أوامرها بالرغم من كونها خصما في المنازعة بعد تدخلها في شئونها فيتعارض مع مبدأ استقلال السلطات ، فليس للقاضي سوى الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه جريا أو كليا - أو رفض الإلغاء (١) ، ولا تصدى سلطته في دعوى الإلغاء إلى تعديل القرار أو استبدال غيره به لأن هذه الصلاحية من إطلاقات الإدارة ، أما في دعاوى الاستحقاق فسلطته تنحصر في إجابة المدعي لطلبه بالاستحقاق أو رفض الدعوى على خلاف القاضي الذي ينظر المنازعة المدنية حيث يستطيع إذا ما طلب منه أن يصدر أمرا بالتسليم أو بمنع التعرض أو غير ذلك من الأحكام التي لا تقيد بها أمام القضاء الإداري .

٢ - أن القاضي الإداري له بصدد المنازعة الإدارية دورا إيجابيا في تسيير إجراءاتها .

فهيئة مفوضي الدولة (٢) تقوم بالعبء الأكبر في استيفاء الدعوى الإدارية بضم ما تراه لازما لها من المستندات والأوراق بل أن من واجبه أن تشير ولو من تلقاء نفسها جميع الدفوع المطبقة بالدعوى ، حتى ولو كانت غير متعلقة بالنظام العام كالنقداءم .

(١) راجع : د سليمان الطعوى ، دروس في القضاء الإداري ، دراسة مطبوعة ١٩٧٦ ص ٢٥٨

وما تلاها .

(٢) منح المشرع هيئة المفوضين سلطات كثيرة زادت في سميتها نظام مفوضي الحكومة أمام مجلس الدولة الفرنسي من ناحية تصير الدعوى وتبنيها للمرافعة .

وتلخص اختصاصات هيئة مفوضي الدولة طبقا لحكم المواد ٢٢ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من قانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في : -

(١) تشرف هيئة المفوضين على تصير الدعوى وتبنيها للمرافعة .

(٢) يودع المفوض تقرير يحدد فيه وفتح الدعوى والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع ويبدى رأيه مسبقا ويجوز للدوي التسلل أن يظلوا على تأريز المفوض بقلم مكتب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نطقهم .

والمقابل لا يستطيع القاضي بصدده المنازعة المدنية أن يشر من تلقاء نفسه دفعا لم يتمسك به الخصوم ، ما لم يكن من النظام العام ، أو أن يطلب من الخصم ضم مستند أو ورقة في الدعوى ، ولو كانت منتجة فيها ما لم يطلب منه ذلك ذوي الشأن .

٣ - تمنأ المرافعات الادارية كذلك بأنها كتابية ، تتم عن طريق المذكرات المكتوبة بعد الاطلاع على المستندات المرفقة باللف .

٤ - لا تقتضى المرافعات الادارية تدخل المحامي دائما ، وان كان توقيعه علم عريضتها لازم لصحتها ، نظرا للدور الذي تقوم به هيئة مفوضي الدولة في تحضيرها واستيفائها . فاجراءات التقاضي امام القضاء الاداري أصبحت ايسر بكثير من اجراءات التقاضي امام القضاء العادي ، فيكفي ان تقدم الدعوى الادارية في صورة شكوى لرئيس المحكمة بعد الرسم المقرر ويطلب في نهايتها الحكم بما يطلبه المدعي حتى تتولى هيئة التوفيق عبء الاستيفاء والتحضير دون أن تكلف الخصوم عبء البحث في القانون أو حتى عبء البحث لاثارة الدفوع التي تستند على الوقائع المعروضة (١) .

(٥) اقتراح انهاء المنازعة وديا ونص المشرع على أنه يجوز للمفوض أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع وذلك على أسس المبادئ القانونية التي نبت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا خلال أجل يصحده فإن تمت التسوية استبعدت القضية من الجدول لاتهام النزاع وان لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل في القضية أن تحكم على المفوض على التسوية بفرامة لا تتجاوز عشرين جنيها يجوز منحها للطرف الآخر .

(٦) الفصل في طيات الاعطاء من الرسوم .

(٧) الضمن في الاحكام من اختصاص هيئة مفوضي الدولة وقد مر هذا الموضوع بمراحل ثلاث . - في ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ : يقتصر حق الضمن امام المحكمة الادارية العليا في الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية ومن محكمة القضاء الاداري على رئيس هيئة المفوضين وحده دون غيره سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب ذوي الشأن . - في ظل القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ : لم يقتصر حق الضمن امام المحكمة الادارية العليا في الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أو المحاكم الادارية أو المحاكم التأديبية على رئيس هيئة المفوضين بل فرر هذا الحق كذلك لادوي الشبان مغال كفاءة معينة تودع في خزاية المجلس قضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها في حالة الحكم برفض الضمن .

في ظل القانون الحالي ١٩٧٢/٢٣ : فإنه فدهق بين الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أو من المحاكم التأديبية ، وبين الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري في الطعون المقامة امامها في احكام المحاكم الادارية .

في الحالة الاولى : يقدم الضمن من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوضي الدولة .

وفي الحالة الثانية : لا يجوز الضمن فيها امام المحكمة الادارية العليا الا من رئيس هيئة مفوضي الدولة في الحالات المحددة في القانون وذلك اذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا او اذا كان الفصل يقتضى تقرير مبدأ قانوني لم يسبق لهذه المحكمة تقريره .

( مزيد من التفاصيل : تراجع د. سليمان الطحاوي ، المرجع السابق ، ١٩٧٦ ، ص ٢٢ . واياها د. محمد منصور ، و د. محسن خليل ، القضاء الاداري ، الكتاب الاول ، ١٩٧٦ ص ١٩٦ وما تلاها ) .

(١) لا تفر طبيعة الاجراءات التي يقوم بها مفوضي الدولة من الدعوى الى دعوى حسيبة ، وانما هي متزايدة فحائية يجب أن تتوفر فيها الشروط العامة للدعوى التقاضيية حتى يستطيع القاضي الاداري أن يتصدى لتحضيرها والنصل فيها ، وهذه الشروط التي يجب توافرها في الدعوى الادارية لازمة ليس فقط عند رفعها ، بل يجب أن تظل قائمة الى أن يحكم فيها .

٥ - تمتاز الدعوى الإدارية - في النهاية أن الإدارة كخصم فيها يجب أن تكون خصما شريفا وأن يكون الهدف هو البحث عن الحقيقة وآثارها في المنازعة وليس كسب القضية والأسراع نحو فضائها وليس اطلالة أمدها وتطبيقها بعدم ابداع المستندات اللازمة لذلك ، والتي تكون غالبا تحت يد الإدارة ، فالمنازعة الإدارية تتصل بالمرافق العامة والقائمين عليها والعاملين فيها والتباطؤ نحو انتهائها أيا كانت أسبابه من شأنه أن ينعكس على المصلحة العامة .

### ثالثا - القانون الواجب التطبيق على المرافعات الإدارية :

لا يوجد قانون متكامل للمرافعات الإدارية ، من أجل ذلك كان الاجتهاد لازما وضروريا لتحديد القواعد التي تطبق في هذا المجال .

ففي فرنسا توجد مصادر مكتوبة لهذا النوع من فروع القانون وبجانب هذه المصادر توجد مصادر غير مكتوبة وهي القواعد العامة في الإجراءات المتعارف عليها في مجال المرافعات المدنية والتجارية ، والمجلس يقوم بعمله بالانتقاء منها بالقرار الذي لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الإدارية لأن هذه المبادئ تقضي بها المعدلة والمنطق في تسير الخصومات القضائية ، فتعرض لنفسها فرصا للفصل في أية منازعة من المنازعات أيا كانت الجهة التي تنظرها .

أما في مصر فينص القانون على تطبيق القواعد الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية على الإجراءات أمام القضاء الإداري فيما لم يرد فيمنص خاص أن يصدر قانون المرافعات الإدارية الذي لم يصدر بعد وبذلك يعد قانون المرافعات المدنية والتجارية الشريعة العامة في الإجراءات في مصر عند انعدام النص الخاص .

فالخلاف لا يثور حول تطبيق هذا القانون أو عدم تطبيقه أمام القضاء الإداري وإنما ينصب حول تحديد القواعد التي لا يتعارض تطبيقها مع طبيعة المنازعة الإدارية فيكون تطبيقها واجبا عند انعدام النص وذلك التي يتعارض تطبيقها مع طبيعة هذه المنازعة فلا يجوز القول بتطبيقها . وفي هذا الخصوص نعرض للقواعد والإجراءات التي ورد النص عليها في قانون مجلس الدولة وقواعد قانون المرافعات في قضاء مجلس الدولة .

### رابعا - القواعد والإجراءات التي ورد النص عليها في قانون مجلس الدولة :

أفرد قانون مجلس الدولة فصلا خاصا للإجراءات ليورد فيه ما أرتأه لازما لسير الدعوى الإدارية مراعيًا فيما قدره من أحكام في هذا الشأن التبسيط والسرعة في الإجراءات ومنع التعقيد والاطالة والبعد عن المنازعة الإدارية عن لند الخصومة الكيدية وتهيئة الوسائل لتمحيص القضايا تمحيصا دقيقا ولتأصيل الأحكام تأصيلا يربط بين شتاتها ربطا محكما بعيدا عن التناقض والتعارض متجنبا نحو الثبات والاستقرار كتحقق مع مقتضى الخصائص المميزة لمنازعات القانون الإداري مستهديا بالتباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ فيما بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام والتي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص .

ومن حيث أنه أمعانا من المشرع في تقدير هذه الخصائص المميزة قد استشعر ضرورة التشريع بما تستلزمه الروابط الإدارية من وضع قانون متكامل للإجراءات التي تتفق مع تنظيم القضاء الإداري وهو ما نبه إليه في ختام المادة ٣ معلقة الذكر فيما تقضي به من الأحالة على قواعد المرافعات في شأن ما لم يرد فيه نص خاص وذلك فقط بصفة مؤقتة إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائي

الإداري أو من حيث أن القضاء الإداري يتميز بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني بل هو في الأغلب قضاء تشائي يتتبع الطول المناسبة للروابط القضائية التي تنشأ بين الإدارة والأفراد في سيرها للمرافق العامة وبين الأفراد وهي روابط تختلف بطبيعتها عن روابط القانون الخاص ، فمن أن يكون القضاء الإداري نظرياته التي يستقل بها في هذا الشأن فترسي قواعد القانون الإداري باعتباره نظاما قانونيا متكاملًا ، فلا يأخذ من أحكام القانون الخاص إلا لضرورة وبقدر . وبحيث لا يكون في المساعدة المستوردة أي افتئات على كيان القانون الإداري أو استغلاله - وبالمثل يسير القضاء الإداري على هذا المنهج في مجال الإجراءات اللازمة لسير الدعوى والظمن في الأحكام فيؤكد امتناع القياس ، بين أحكام المرافعات والإجراءات في القضاء الإداري لوجود الفارق بين إجراءات القضاء الإداري وإجراءات القضاء المدني المدنية ، فإن روابط القانون العام إنما تتمثل على خلاف ذلك في نوع من الخصومة المعنية أو الموضوعية مردها إلى قاعدة الشريعة ومبدأ سيادة القانون بتجرد من الخصومة الشخصية التي تهيمن على روابط القانون الخاص والإجراءات الإدارية بملكا القاضي فهو الذي يوجهها ويكلف الخصوم فيها بما براه لازما لاستيفاء تحضيرها وتحقيقها وهيئتها للفصل فيها، ثم هي تتصل باستقرار حكم القانون في علاقات الأفراد مع الهيئات العامة بما يلزم تأكيداً للصالح العام بتفسير أمدها على ذوي الشأن ، أما من النص وأما من اختلاف طبيعة كل منهما اختلافا مرده إلى نشاط المحاكم أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ فيما بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص .

ومن حيث أنه إذا كان أمر الخلاف الذي يرجع سببه إلى نصوص التشريع لا يثير جدلا فإن الخلاف الذي مرده إلى اختلاف نشاط المحاكم وإلى تباين روابط القانون العام وروابط القانون الخاص يستأهل مصرفة إلى عناصر الخلاف مرجعها إلى روابط القانون الخاص وأن تمثلت في خصومة شخصية بين أفراد عاديين تتصارع حقوقهم .

#### خلاصا - قواعد قانون المرافعات في قضاء مجلس الدولة :

ومن حيث أنه باستقراء أحكام قضاء مجلس الدولة (١) يبين أنه قد طبق بعض قواعد قانون المرافعات محل المنازعات الإدارية واستبعد بعضها الآخر من هذه القواعد فتفسير الأحكام والقواعد الخاصة بالتدخل في الدعوى وتحذير الخصم الذي يتحصل بالمصروفات والقواعد الخاصة بانقطاع سير الخصومة . والمادة ٢٥ التي تقضي باعتبار الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلان أو عندما يشوبه عيب جوهري يترتب عليه ضرر للخصم والمادة ٣٦٤ بتصحیح ما وقع في الحكم من أخطاء مادية ، والمادة ٣٦٨ بالرجوع للمحكمة التي أصدرت الحكم إذا غفلت الحكم في طلب موضوعي ، والمادة ١١ بالزام المحكمة بحالة الدعوى للمحكمة المختصة عند الحكم بعدم الاختصاص ، والمادة ١٤٦ التي تنظم توقيع مسودة الحكم والمادتين ٣٠ ، ٥٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالآليات في المواد المدنية والتجارية والمادة ١٣٥ بجواز الاستعانة بأصل الميزة والمادة ١٣٩ عن المميز الذي لم يظف اليه قبل مباشرة أعماله وبطلان الحكم تبعاً لذلك .

المادة ٣٠ وما بعدها من قانون الآليات الخاصة بتحقيق الخطوط والمضاهاة والاخذ بالمادة ٢١١ مرافعات بصرفا التنازل عن الأحكام وقصر الظمن في



الاحكام على المحكوم عليه وتطبيق المادة ٢١٢ من الطعن في الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، فلا يأخذ بالقاعدة المسلم لها باعتبارها الحكم في الطلب الاحتياطي ونص الطلب الاحتياطي والاخذ بالقواعد المنظمة لإعلان ورثة المطلق فيه والمادة ٩٩ مرافعات وحكمها أنه المحكمة أن تحكم على من يتخلف من العاملين بها أو الخصوم على ابداع المستندات أو عند القيام بإجراءات المرافعات في المعادلاتي حددته له المحكمة بفرامة لا تقل عن جنيه ولا تتجاوز عشرة جنيهات ولا يجوز المحكمة بدلا من الحكم على المدعي بالفرامة أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تتجاوز ستة أشهر وذلك بعد سماع أقوال المدعي عليه وإذا مضت مدة الوقف ولم يتبعه المدعي بما أمده المحكمة جاز الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن. والمادة ٢١٢ مرافعات التي تنص على أنه لا يجوز الطعن في الاحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة الا بعد صدور الحكم النهائي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الاحكام الوقتية والمستحقة والصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبري وايضا نص للمادة ١٥ من قانون الالبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ التي تنص على الحالات التي يكون المصروع تاريخ ثابت (١) .

وبجانب ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا الى اعتبار بعض القواعد التي وردت بقانون المرافعات المدنية والتجارية متعارضة مع طبيعة المنازعة الادارية وانتهت الى عدم جواز الاخذ بها أمام القضاء الاداري .

ومن امثلة ذلك عدم جواز الاخذ بالقواعد الخاصة بالاحكام النهائية أو تلك الخاصة بالمرافعات الشفوية وعدم جواز تطبيق المادة ٢٢٩ باستئناف جميع الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع باستئناف الحكم الصادر في الطلب الاصيل وعدم جواز الاخذ بفكرة قاضي التحضير التي كان مختصا بطبها بالمادة ١١١ من القانون المدني وعدم جواز تطبيق القاعدة شطب الدعوى على الدعوى الادارية أو مبدأ جواز المعاكسة في الاحكام الادارية لتعارض كل هذه القواعد مع طبيعة المنازعة الادارية .

غني عن البيان أنه مع استقلال القانون الاداري عن القانون المدني في مبادئه ونظرياته فان قواعد القانون الاداري ليست في مرتبة واحدة من حيث هذا الاستقلال حيث يوجد اتحاد في بعض القواعد بين القانونين المدني والاداري مرده الى الضرورات ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة والقانون الاداري حيث يطبق مثل هذه القواعد وإنما قصد فقط نقلها الى نطاقه وادماجها في قواعد الخاصة التي يطبقها على المنازعات الادارية .

#### سادسا - بعض المشكلات العملية :

من اهم المشكلات العملية التي تصادف عن تطبيق قانون مجلس الدولة للنص المتعلق بالطعون في القرارات النهائية الصادرة من الجهات الادارية في منازعات الضرائب والرسوم باعتبار أن هذه المنازعات ذات طبيعة ادارية بحتة ، ولكن اختصاص مجلس الدولة بنظر هذه المنازعات لا ينفذ الا بعد تنظيم هذا

(١) راجع : د . احمد كمال الدين موسى : نظرية الالبات في القانون الاداري ١٩٧٧ حيث قام بمحاولة صياغة نظرية الالبات في القانون الاداري ، تستهدف أساسا المعايير الادارية التي تضمن لمصلا في خصومة أو منازعة ادارية في صورتها الماثلة وهي دعوى الإنهاء ودعوى القضاء الكامل والتي تقوم على منازعات ادارية تفصل بطرق أو مراكز قانونية ، وأيضا المحكمة الادارية العليا ص ٦٩ ، مبدأ ١٢١ ص ٣٢٩ ، الجبا ١٢٢ ، ص ٣٣١ .

الاختصاص وتنظيم اجراءاته في القانون الذي سيصدر بتنظيم الاجراءات الخاصة بالقسم القضائي بمجلس الدولة متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات . ويلاحظ ان هذا القانون لم يصدر بعد ، ومن ثم فان هذه المنازعات تظل من اختصاص الجهات القضائية المختصة بنظرها حاليا . وبذلك فقد المتقاضون جانباً من الضمانات المقررة لهم بموجب نصوص قانون مجلس الدولة

يبد ان المحكمة الادارية العليا قد قضت بان النص على ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون في القرارات النهائية الصادرة في منازعات الضرائب والرسوم رهينة بصور القانون الذي ينظم نظرها هذه المنازعات غير مانع من اختصاص تلك المحاكم سواء بالفصل في منازعات الضرائب والرسوم التي لم ينظم لها المشرع طريقاً قضائياً للطعن ، أو بالفصل في كل قرار اداري يتعلق بهذه المنازعات ولا يتسع النص الذي يحدد اختصاص القضاء العادي ليشمله . وتطبيقاً لذلك يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بنظر منازعة تدور حول إلغاء قرار مصلحة الجمارك السلبى بالامتناع عن اعفاء سائل الاخشاب الزان التي استوردتها الشركة الطائفة من الرسوم الجمركية استناداً الى نص المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧ لسنة ٧٧ باعفاء بعض مواد البناء من الضرائب وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة على الواردات وانتهت المحكمة الى ان التكيف القانوني لتلك المنازعة سواء اعتبرت منازعة ضريبية أم منازعة في قرار اداري بالامتناع عن الاعفاء من رسوم جمركية . فان الاختصاص بنظرها ينمقد لمحاكم مجلس الدولة دون المحاكم العادية بحسبانها منازعة ادارية وباعتبار أن مجلس الدولة هو القاضي الطبيعي للمنازعات الادارية .

#### سابعا - الطائفة :

عرضنا في معالجة قصيرة ، لبعض الافكار الاساسية في مجال قواعد الاجراءات امام القضاء الاداري . فقد نص الشارع - على التفصيل السابق - في قوانين مجلس الدولة لمنازعة على بعض النصوص الاجرائية ، اما غالبيتها فيحيل بشأنها الى قواعد المرافعات المدنية والتجارية ، والتي لا تختلف في طبيعتها مع روابط القانون العام ، ايا كان الرأي في طبيعة قواعد المرافعات المدنية والتجارية ومدى اتفاقها أو تمازجها مع طبيعة المنازعة الادارية ، فان الوضع السابق يمثل ثغرة تشريعية في صرح قضاء مجلس الدولة .

ومن اجل ذلك ، فاننا نهيى بمشرعنا ان يسرع في اصدار القانون القضائي لمجلس الدولة خاصة وان الاوضاع الدستورية والقانونية مستقرة ولا يوجد ثمة ما يحول دون اصدار مثل هذا القانون الذي طال انتظاره حتى يكتمل صرح مجلس الدولة .

## الوضع القانوني للمفقود (١)

### دراسة مقارنة بين القانون المصرى والشريعة الاسلامية

دكتور / جلال ابراهيم

مدرس القانون المدنى بكلية الحقوق - جامعة الزقازيق

- خطة البحث .
- من هو المفقود .
- احكام المفقود .
- اولاً - احكام المفقود في فترة الفقد .
- ثانياً - الحكم باعتبار المفقود ميتاً .
- ثالثاً - عودة المفقود .

(١) مراجع البحث :

- اولاً - مراجع الشريعة الاسلامية :
- (١) في المذهب الحنفى :
- جاشية العلامة محمد امين الشهير بابن عابدين والسمة رد المحتار على الدر المختار عرج تنوير الابصار .
- طبع بالطبعة الميمنية ، بدون سنة طبع .
- ويشار اليه باسم : ابن عابدين .
- الهداية . شرح بداية المبتدى .
- لشيخ الاسلام برهان الدين ابى الحسن على بن ابى بكر بن عبيد الجليل الراشدانى الرافضى ؟
- شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي واولاده بمصر ، بدون سنة طبع .
- ويشار اليه باسم الهداية .
- (٢) في المذهب المالكي :
- بلفة السالك الى اقرب المسالك الى مطلب الامام مالك .
- احمد بن محمد الصاوى المالكي .
- شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي واولاده بمصر - ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م
- الشرح المختصر . احمد بن محمد بن محمد النردير .
- مطبوع بهامش بلفة المسالك .
- ثانياً - مراجع القانون المصرى :
- احمد سلامة . المدخل لدراسة القانون . الكتاب الثانى . مقدمة القانون للمنى او نظرية الحق . دار النهضة العربية - ١٩٧٤ .
- اسماعيل فائق . محاضرات في النظرية العامة للحق - مكتبة سيد عبد الله وهبه - ط ٢ - ١٩٦٦
- توفيق حسن فرج . المدخل للعلوم القانونية ط ٢ - ١٩٧٥ - ١٩٧٦ .
- ثروت ابيس الاسيوطى . مبادئ القانون (٢) الحق - مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٢ .
- جميل الشرفاوى . دروس في اصول القانون . الكتاب الثانى نظرية الحق . دار النهضة العربية . القاهرة - ١٩٧٥ .

## (١) من هو المفقود ؟

يعرف بعض فقهاء القانون المدني المصري المفقود بأنه « الغائب الذي انقطعتم أخباره فلم يعرف مكانه ولا يعرف أن كان حيا أم ميتا (١) » .  
 - وقد يظهر من هذا التعريف أنه يشترط لاعتبار الشخص مفقودا توافر شرطان أولهما : عدم العلم بالمكان ، والثاني : عدم العلم بالحياة أو المات .  
 ولكن مثل هذا التصريف للمفقود غير دقيق لأن المول عليه ، فقط ، في اعتبار الشخص مفقود من علمه هو عدم العلم بالحياة أو المات ولكن لا يضاف إلى ذلك أيضا عدم العلم بالمكان لأنه قد يعرف مكان الشخص ولا تعرف حياته من مماته كالأسير فلكانه دار الحرب ولكن قد يكون مصيره مجهولا (٢) فعدم العلم بالمكان

- حسام الدين كامل الإهواني . محاضرات في مقدمة القانون المدني ( نظرية الحق ) ١٩٧٠ - ١٩٧١ .

- حسن كرم . الدخول إلى القانون . منشأة المعارف - الإسكندرية ط ٥ - ١٩٧٤ .

- شمس الدين الوكيل . مبادئ القانون - دار المعارف . ط ١ - ١٩٦٨ .

- عبد النعم الإبراهيمي . الدخول للعلوم القانونية . مطابع دار الكتاب العربي . القاهرة - ١٩٦٦ .

- محمد سامي مدكور . نظرية الحق - دار الفكر العربي ١٩٥١ .

- نعمان محمد خليل جمعة . دروس في الدخول للعلوم القانونية - دار النهضة العربية .

الكتاب - مرجع القانون الفرنسي ( إخراج العامة ) :

Capitant (Henri). Introduction à L'étude de droit civil. 4 eme. ed. 1921.

ويشار إليه باسم : كابيتان .

Planiol, Ripert, Savatier. traité pratique de droit civil français. tome 1 er. 1925.

ويشار إليه باسم بلانيول وريبير وسافييه .

Planiol. traité élémentaire du droit civil. tome 1 er. 2 eme ed. 1901.

ويشار إليه باسم بلانيول

Marty et Raynaud. Droit civil. les personnes. 3 eme ed. 1976.

ويشار إليه باسم مارتوي وريدو .

(٢) حسام الإهواني ص ٥٦ ، وفي نفس النص : محمد سامي مدكور ص ٤٥ ، توفيق فرج ص ٥٩٢ رقم ٢٥١ ، حسن كرم ص ٥٢١ رقم ٦٦ مذكرة للشرع التمهيدى - الأعمال التحضيرية ج ١ ، ص ٢٢٧ .

(٣) ويبدو أن الفقهاء اتصاف هذا الاتجاه فدانوا بما كان عليه العمل حين كان الفقه يجرى على المذهب الحنفى حيث أن الظاهر في هذا المذهب ، كما جاء في المصداق ج ٢ ص ١٨٠ : « إذا غلب الرجل فلم يعرف له موضع ولا يعلم أى هو أم ميت فهو مفقود » . ولكن يبدو أن القول عليه في المذهب الحنفى هو عدم العلم بالحياة أو المات . أما عدم العلم بالمكان فيستفاد منه ، وليس بصورة قطعية ، عدم العلم بالمكان وفي هذا يقول ابن عابدين ( ج ٢ ص ٢٧٨ ) « فالحق لم يدر موضعه : معناه لم تدرك حياته ولا موته » ، قال في الوتر : « فالحق إنما هو على الجبل بحيث له ومعه لا على الجبل بمكانه فانهم جعلوا منه ، كما في الصيف ، السليم الذى أسره العدو ولا يدري أى أم ميت مع أن مكانه معلوم وهو دار الحرب فانها أهم من أن يكون عرف أنه في بلدة معينة فدار الحرب أو لا - لكن في القتل وغيره هو غالب لا يدري مكانه ولا حياته ولا موته » قبل هذا صريح في اشتراط جهل المكان ليكون التمويل عليه . قلت : إن الظاهر أن علم المكان يستلزم العلم بالوقت والمكان غالباً وعدمه فالحق للتفسير ولو طبقته من دار الحرب مع تطبيق الجهالة بحاله وعدمه يمكن الإطلاع عليه لا شك في أنه مفقود » .

قد يكون قرينة على عدم العلم بالحوال ولكنه ، بداهة ، ليس شرطاً لاعتبار الشخص مفقوداً لانه قد يعلم حال الشخص ولا يعلم مكانه ولا شك في أنه في هذه الحالة لا يكون مفقوداً .

وعلى ذلك فالمفقود هو الشخص الذي لا تعلم حياته من مماته (٤) ، بحيث يساور الشك بوجوده فلا يمكننا الجزم به ويشوب عدم اليقين بمماته فلا يمكن تأكيده .

### — المفقود والغائب :

وفقاً للمادة ٧٤ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال فالغائب هو ( أولاً ) إذا كان مفقوداً لا تعرف حياته أو مماته . ( ثانياً ) إذا لم يكن له محل إقامة ولا موطن معلوم أو كان له محل إقامة أو موطن معلوم خارج المملكة المصرية واستحال عليه أن يتولى شؤونه بنفسه أو أن يشرف على من ينسبه في ادارتها .

فالغيباب أوسع مجنى من الفقد لان الغائب يشمل المفقود كما يشمل من ليس بمفقود على النحو السالف ( انظر المادة ٧٤/ ثانياً من المرسوم بقانون المشار اليه حالاً ) .

وعلى ذلك فكل مفقود غائب وليس كل غائب مفقود . فالغيباب قد يعتبر مقدمة للفقد ولكنه ليس الفقد ذاته .

### (٢) أحكام المفقود في القانون المصري (٥) :

تنص المادة ٣٢ من القانون المدني على أنه « يسرى في شأن المفقود والغائب الاحكام المقررة في قوانين خاصة فان لم توجد فاحكام الشريعة الاسلامية » . والقوانين الخاصة التي أشارت اليها المادة ٣٢ مدني هي القوانين التالية :

— أما في ملحق الملكية للمفقود هو من « لم يعلم أي هو أم ميت » ( الترخيص لمطوع بهائش بلفة السالك ج ١ ص ٥٤ ) وجاء بلفة السالك ( ج ١ ص ٥٤ ) أن « المفقود من قطع خبره مع عدم إمكان الكشف عنه فيخرج الاسير لانه لم يقطع خبره ، وللعربوس الذي لا يستطيع الكشف عنه » .

(٦) انظر في ذات المعنى : احمد سلامة ص ١٥٢ ، شمس الدين الوكيل ص ٢٠٨ ، جميل الشرفاوى ص ٧٤ ، ثروت أنيس الاسيوطي ص ٧٩ ، اليدرأوى ص ٥٤٨ ، قصبان جمعة ص ٤٠٦ ، اسماعيل غلام ص ١٨٢ . وهذا ما كانت تنص عليه المادة ٦٢ من المشروع التمهيدى كما أن المادة ٦٢ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال تفيد أن المفقود هو من « لا تعرف حياته من مماته » .

والنظر في نفس المعنى من الفقه الفرنسى : كلفيتان . ص ١٢٨ رقم ٩٩ ، بلاتيل ص ٢٥٨ رقم ٦٧ وما بعدها .

(٥) انظر في احكام المفقود في القانون الفرنسى كلفيتان ص ١٢٩ رقم ٢٠٠ وبلاتيل رقم ٦٧٧ ص ٢٦ وما بعدها ، بلاتيل وديريه وسالتييه ج ١ ص ٤٤ رقم ٢٧ وما بعدها ، مغربي وديريه ص ١٦ رقم ١٧ . وانظر ايضا المراجع الآتية :

Veaux. Absents et disparus. D. 1947, ch. p. 109.

Marguerite Baitard Mazeaud. La disparition. th. paris. 1948.

Sarraute et tager. L'état civil des disparus. Gaz. Pal. 1946, 2. Doct. 34.

Vincent. Le problème des disparus civils. Gaz. Pal. 1946, 2. 45.

Voirin. La représentation de non présents et de présumés absents dans les succession qui leur sont dévolues. J.C.P. 1948, 1. 697.

١ - المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الصادر فى ١٠ مارس ١٩٢٩ خاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية (١) .

- وتنص المادة ٢١ من هذا القانون على أن « يحكم بموت المفقود الذى يظلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده . ولها فى جميع الأحوال الأخرى فيعرض أمر المدة التى يحكم بموت المفقود بعدها إلى القاضي وذلك كله بعد التجرى عنه بجميع الطرق الممكنة الوصلة إلى معرفة أن كان المفقود حيا أو ميتا » .  
- وتنص المادة ٢٢ من ذات القانون على أن « بعد الحكم بموت المفقود بالصفة المبنية فى المادة السابقة تمتد زوجته عدة الوفاة وتقسّم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم » .

٢ - القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ الصادر فى ١٢ يولية ١٩٢٠ خاص بأحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية .

- وتنص المادة ٨ من هذا القانون على أن « إذا جاء المفقود أو لم يجرى ، وتبين أنه حى فزوجته له ما لم يتمتع الثانى بها غير عالم بحياة الأول ، فإن تمتع بها الثانى غير عالم بحياته كانت للثانى ما لم يكن عقده فى عدة وفاة الأول »

ولدراسة أحكام المفقود بالتفصيل سندرس :

أولا : أحكام المفقود فى فترة الفقد .

ثانيا : الحكم باعتبار المفقود ميتا .

ثالثا : ظهور حياة المفقود ( عودة المفقود ) .

٣ - ( أولا ) أحكام المفقود خلال فترة الفقد :

- والمقصود بالدراسة هنا هو دراسة أحكام المفقود طوال فترة فقده ، أى قبل الحكم باعتباره ميتا .

- والمفقود هنا لا يمكن اعتباره ميتا ، للشك فى هذا وعدم صدور حكم بذلك ، كما أن حياته أمرا محتملا وليس محققا ، ومراعاة لهذين الاعتبارين ، ومراعاة أيضا لصالح المفقود ولصالح المحيطين به فقد صاغ فقهاء الشرع الإسلامى القاعدة العامة التى تحكم المفقود فى هذه الفترة وهى أن المفقود يعتبر حى فى حق نفسه وميت فى حق غيره (٧) ، هذه الصياغة التى عبر عنها فقهاء القانون المدنى بأن « المفقود يعتبر حيا فى حق الأحكام التى تضره وتنفع غيره ، وهى الأحكام المتوقفة على ثبوت موته ، ويعتبر ميتا فى حق الأحكام التى تنفعه وتضر غيره وهى

(٧) يلاحظ بالنسبة لهذا القانون أمران :

الأول : أن هذا القانون عدل فى بعض أحكام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ خاصة المادة السابعة منه وذلك بما ورد فى المادتين ٢١ و ٢٢ من هذا القانون ( أى قانون ١٩٢٥ ) ولقد كان الترتيب الزمنى للتشريعات يقتضى منا أن نبرز قانون سنة ١٩٢٠ قبل قانون سنة ١٩٢٥ ، ولكن لما كان قانون سنة ١٩٢٥ قد أحدث تعديلات على بيان كيفية صدور الحكم بالفقد فإن الترتيب المنطقى للقانون يقضى بأن نعرض لها قبل أن نعرض لأحكام المادتين ( وهذا ما نظمت المادة ٨ من قانون سنة ١٩٢٠ ) ، وعلى ذلك فنحن فى إيراننا لهذه القوانين أننا الترتيب الموضوعى على الترتيب الزمنى .

الثانى : أن هذا القانون قد عمل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ ( الصادر فى ٢٠ يوليو ١٩٥٨ ) لتشور بالبحريرة الرسمية ٣١ يوليو ١٩٥٨ ( الصدان ٢١ ) وأهم أوجه التعديل التى جاء بها هذا القانون الجديد هى أنه منح وزير الخارجية سلطة إصدار القرارات بشأن اعتبار أفراد القوات المسلحة والمفودين أثناء العمليات العربية موثى ويضوم هذا القرار بالنسبة للصكرين مقام الحكم بالنسبة للمدنيين .

(٧) ابن عابدين ج ٢ ص ٢٣٩ .

الاحكام المتوقفة على ثبوت حياته « (٨) ، ولنفصل هذه القاعدة في شقيها .

(١) يعتبر المفقود حي في حق الاحكام التي تضره وتنفع غيره ( او المفقود حي في حق نفسه ) .  
ومقتضى هذه القاعدة اعتبار المفقود حيا في الاحكام التي يكون مقتضى القول بموته فيها الحاق الضرر به والحاق النفع بغيره وهذه الاحكام هي التي تتوقف على ثبوت موته .  
- فالقول مثلا بان المفقود ميت يترتب عليه توزيع امواله على ورثته واعتداد زوجته عدة الوفاة تمهيدا لزواجها بغيره .

ولا شك ان هذه الاحكام فيها ضرر للمفقود ( لأنها تؤدي الى توزيع امواله على ورثته والتفريق بينه وبين زوجته ) وفيها منفعة لغيره ( لورثته ولزوجته ) ، وهنا يعتبر المفقود حي في حق هذه الاحكام . وترتبا على ذلك :

١ - بالنسبة لمال المفقود : تبقى اموال المفقود ، طوال فترة الفقد على ملكه ولا تقسم على ورثته لان تقسيم التركة على الورثة حكم يترتب على الوفاة فلا ينطبق على المفقود لاحتمال كونه حي .  
ولكن هذا لا يمنع من ان يمين على اموال المفقود وكيل يقوم بادارتها والحفاظة عليها ( م ٧٤ - ٧٦ من قانون الولاية على المال ) .  
٢ - بالنسبة لزوجة المفقود : تبقى زوجة المفقود ، طوال فترة الفقد على ذمته .

على انه يلاحظ هنا ان المادة ١٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ تنص على انه « اذا غاب الزوج سنة فاكثر بلا عذر مقبول جاز لزوجه ان تطلب الى القاضي تطبيقها بانئا اذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الاتفاق منه » .  
(ب) يعتبر المفقود ميتا في حق الاحكام التي تنفعه وتضر غيره ( او المفقود ميت في حق غيره ) .

ومقتضى هذه القاعدة اعتبار المفقود ميتا في الاحكام التي يكون مقتضى القول بحياته فيها الحاق النفع به والحاق الضرر بغيره . وهذه الاحكام هي التي تتوقف على ثبوت حياته .  
- فالقول ، مثلا ، بان المفقود حي يترتب عليه ثبوت حقه في الميراث اذا مات ما يرثه المفقود وكذا ثبوت حقه فيها اوصى له به اذا مات الموصى .  
ولا شك ان هذه الاحكام فيها نفع للمفقود ( لأنها تؤدي الى اكتسابه للمال بالميراث أو بالوصية ) وفيها ضرر لغيره ( ورثة مورثه وورثة من اوصى له ) .

وهنا يعتبر المفقود ميت في حق هذه احكام . وترتبا على ذلك :  
- لا يرث المفقود احدا من مات من اقاربه ولا يستحق بالفعل ما اوصى له به لأنه يعتبر ميت بالنسبة لهذه الاحكام .  
- من قبل الاحتياط ، يوقف للمفقود من التركة بقدر نصيبه الذي يستحقه ، وكذا يحفظ له ما اوصى له به (٩) (١٠) (م ٥٠ مواريث) وذلك الى حين التاكيد من حياته بعودته او من ماته بصور الحكم بموته ، هذا هو وضع المفقود قبل صدور الحكم باعتباره ميتا .

(٨) انظر : عبد الكريم البدراني ص ٥٥١ ، جميل الترقاوي ص ٧٦ ، نعمان جمعة ص ٤٧ ، مذكرة الشروع التمهيدى - الاموال الشخصية ج ١ ص ٢٢٧ .

(٩) انظر استئناف ٢٨ يناير ١٩٢٩ - المطالبات العاشرة ص ٥٤٤ رقم ٢٦٩ حيث اكدت المحكمة القاعدة السابقة وما يترتب عليها ثم قررت انه ترتيبا على ذلك لا يملك الوكيل من المفقود رفع دعوى بطلب تعيينه في ميراثه .

(١٠) انظر تطبيقا وامثلة للملك في ابن مابدين ج ٢ ص ٢٤١ .

٤ - والواقع ان القاعدة المتقدمة التي تبين أحكام المفقود في الفترة ما بين فقده وحتى الحكم باعتباره ميتا ، قد تمرد ، في نظرنا ورغم الإجماع الفقهي عليها ورغم استعداها من الشريعة الإسلامية ، غير منطقية من ناحية وغير صحيحة من ناحية أخرى وهذا يظهر في الشق الثاني منها .  
أما أنها غير منطقية فهذا يظهر من عدم اتفاقها مع الواقع .

فالغرض الذي تبين هذه القاعدة أحكامه يتعلق بالمفقود منذ بدء الفقد وحتى قبل صدور الحكم باعتباره ميتا ، وعليه فالمفقود ، وفقا لهذا الغرض ، يعتبر حي من جميع الوجوه . فهو حي استصحابا لأنه كان حيا حين فقده وهذا هو الأصل فيه فيظل حيا حتى الآن استصحابا للحال السابق . وهو حي فرضا لأن الغرض الذي نمالجه هو حكم المفقود قبل صدور الحكم باعتباره ميتا أي ان الغرض فيه أنه حي .

ومتى كان الأمر كذلك فاننا لا نفهم العلة المنطقية التي تقتضي معاملة المفقود هنا باعتباره ميتا « في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره » فإذا كان المفقود حي استصحابا وفرضا فلماذا تعامل هذا الحي ، في بعض الاحوال ، باعتباره ميتا ؟ وما هي العلة المنطقية التي تجعلنا نخرج على الأصل العام فيه ، من أنه حي ، لكي نعامله باعتباره ميتا ؟

وإذا كانت هناك ، حقا ، علة ما تقتضي باعتباره « ميتا » في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره ، فهل روعيت ، حقا ، هذه العلة وعاملنا المفقود هنا ، وفقا لها ، على أنه ميت .

في الواقع لا . فمقتضى اعتبار المفقود ميتا ، أعمالا لهذا الشق من القاعدة ، كان ينبغي عدم توريثه وعدم حجز نصيبه في تركه من توفي من يرثهم وفي تركه من أوصى له وهذا ما لم يحدث . فنحن حقاً لم نرث المفقود فعلاً ، أي لم نضيف نصيبه في الميراث إلى ذمته ، ولكننا أيضاً لم نعامله على أنه ميت فعلاً لاننا حجزنا له نصيبه في التركة لحين التأكد من موته أو من حياته أي أننا لم نعامله ، كما سبق أن اعلنا كقاعدة عامة ، على أنه ميت ومن هنا يتضح أن هذه القاعدة ، أيضا ، غير صحيحة لاننا بعد ان اعلناها كقاعدة مطلقة خالفناها ، وايضا ، بصورة مطلقة .

والواقع من الأمر ان المفقود في الفترة ما بين بداية فقده وحتى قبل صدور الحكم باعتباره ميتا يظل كما هو مفقود ، أي لا حي ، بمعنى أنه يمكن الجزم بحياته ، ولا ميت ، بمعنى أنه لا يمكن الجزم بمماته ، وما دام قد انقطع اليقين بصدده فلا يبقى الا الاحتمال فهو يحتمل أن يكون حي ويحتمل ايضا أن يكون ميتا ، ولهذا يجب معاملته على هذا الأساس فتكون شخصيته القانونية شخصية احتمالية ويكون زوال الشخصية القانونية عنه ، ايضا ، زوال احتمالي . ووفقا لهذه « الاحتمالية » في شخصية المفقود يجب أن تنظم أحكامه .

ونحن نرى ان منطق هذه الشخصية الاحتمالية للمفقود يستتبع القول انه لا تزول عنه الحقوق التي تترتب على ثبوت الوفاة ولا يكتسب الحقوق التي تترتب على ثبوت الحياة .

فلا تزول عنه الحقوق التي تترتب على ثبوت الوفاة . ولهذا يظل ماله على حكم ملكه لان زوال الملك عن المال ، يترتب على ثبوت الوفاة وهي لم تثبت فلا يعمل بمقتضاها ويظل المال على ملكه لاحتمال حياته .

وأعمالا لهذه القاعدة أيضا لا تحدث الفقرة بينه وبين امراته لان حدوث الفقرة هنا يترتب على ثبوت الوفاة وهي لم تثبت فتظل امراته له لاحتمال حياته أيضا .

وكذلك لا يكتسب الحقوق التي تترتب على ثبوت الحياة . ولهذا لا يرث . فعلا ، من مات ممن يرثه ولا يثبت له فصلا نصيبه فيما أوصى له به في تركه



الموصى له لأن اكتساب هذه الحقوق يترتب على ثبوت حياته وهي محتملة فقط ولهذا لا يكتسبها « لاحتمال وفاته » (١١) .

ولكن لما كان احتمال وفاته هو أحد احتماليين قائمين وهو وحده يوجب عدم ثبوت الحق له إلا أن هناك احتمال آخر يوجب ثبوت هذا الحق له وهو «احتمال حياته» ، وأعمال هذين الاحتماليين مما كما يوجب القول بعدم ثبوت الحق له فعلا ، مراعاة لاحتمال وفاته « فإنه يوجب أيضا ، القول بثبوت حق ماله ، مراعاة لاحتمال حياته ، ولهذا نقول بأنه يوقف للمفقود نصيبه في ميراث من توفى ممن يرثه ونصيبه في تركه من أوصى له .

فوقف هذا النصيب له فيه مراعاة للاحتمالين ، احتمال وفاته بعدم تثبيت الحق له فعلا ، واحتمال حياته بعدم اهدار أى حق له .  
فالمفقود وإن لم يكن له حق مؤكد في تركه من توفى ممن يرثه لأن شخصيته القانونية ليست مؤكدة فإن له حق احتمالي في هذه التركة لأن شخصيته القانونية شخصية محتملة هذا الحق الاحتمالي يتمثل في حقه في أن يوقف له نصيب في تركه من مات ممن يرثه . أو في تركه من أوصى له .

ونحن بالقاعدة العامة راعينا مصلحة المفقود التي تقضى باعتباره حى ، كما هو مقتضى الأصل استصحابا وفرضا ، وراعينا أيضا مصلحة الغير حين تقتضى هذه المصلحة التصك باحتمال أن يكون المفقود ميتا ونحن في رعايتنا لهذه المصالح المتعارضة لم نهدر الواقع ، كما فعلت القاعدة السابقة المجمع عليها ، ولم نعامل المفقود « كميت » وهو ما زال « محتمل الحياة » ولم نعامله « كحى » وهو « محتمل الموت » ولكننا علمناه على أنه شخص « محتمل الموت ومحتمل الحياة » فلم نزل عنه حتى يزول بالموت ، ولم تثبت له حقا يثبت بالحياة .

#### ٥ - ( ثانيا ) الحكم باعتبار المفقود ميتا :

لاشك أن هذا الوضع الذي يسيطر عليه الشك وعدم اليقين بالنسبة للمفقود يوقع من حوله في حرج عظيم فهم لا يستطيعون التصرف على أنه ميت لاحتمال حياته وهم أيضا لا يستطيعون القضاء على أمل أنه حى لقيام الشك كثيرا حول موته . ودفعنا لهذا الحرج إجاز القانون الحكم باعتبار المفقود ميتا إذا طال غيابه لأن طول الغياب يرجح جانب الموت على جانب الحياة ، وكلما طال الغياب رجحت كفة الموت على كفة الحياة رجحانا كبيرا يجيز معه للقاضي أن يصدر حكمه ، أخذا بهذا الراجح ، بموت المفقود ، وسندرس هنا :

(١) متى يمكن الحكم باعتبار المفقود ميتا .

(٢) آثار الحكم باعتبار المفقود ميتا .

#### ٦ - (١) متى يمكن الحكم باعتبار المفقود ميتا ؟

بعد العمل (١٢) بالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ صلا الفقه بفرق في صدد المدة التي يمكن الحكم بعدها باعتبار المفقود ميتا ، ووفقا للمادة ٢١ من هذا المرسوم ، بين فرضين :

(١١) ويورد فقهاء الشريعة الإسلامية عدم ثبوت حق للمفقود في تركه من يرثه تبريرا جريلا حين يقولون أن المفقود يستتر حيا استصحابا ، والاستصحاب حجة ضعيفة تصلح للدفع لا للإثبات ، أى تصلح للدفع ما ليس بثابت لا لإثباته ، وما دام الاستصحاب حجة دافعة فهي كدفع ثبوت حق لغيره في ماله وما دام الاستصحاب حجة غير مثبتة فلا يثبت له حق في مال غيره . انظر : ابن عابدين ج ٢ ص ٣٣٩ و ص ٢٤٤ والتهذيب ج ٢ ص ١٨٢ .

(١٢) أما قبل الفصل بهذا المرسوم فقد كان الفصل في هذا الموضوع ، شأن سائر أحكام الأحوال الشخصية ، يجري وفقا للعيب لإتمام الإكتم أبى حيلة التمهّل . وقد اختلف فقهاء الحنفية في حكم القاضي باعتبار المفقود ميتا .

٧ - ( ١ ) الغرض الاول : ان يفقد الشخص في حالة ( ١٢ ) يلقب فيها الهلاك  
نما اذا فقد الشخص في الحروب أو في أعقاب كارثة كبرى كفيضان أغرق البلاد  
أو حادث قطار أو سفينة أو طائرة أو في زلزال ولم يثر على جثته ( ١٤ ) .

• وفي هذه الحالة قرر المشرع أنه اذا استمر النياب في هذه الظروف أربعة  
سنوات فعلى القاضي « ان يحكم بموت المفقود » .

أي ان المشرع قرر ان اجتماع ظرف النياب في حالة يلقب فيها الهلاك مع

• فذهب البعض الى القول بان القاضي يحكم بموت المفقود بموت القرانه ولا تقدير لذلك بسن  
معيّن .

ومن قالوا بهذا اختلفوا ، فبعض اعتبر هو موت القرانه من جميع البلاد لان الامصار تختلف  
طولا وقصرا بحسب الاقاليم بحسب اجرامسيمااته المعقدة ولذا قالوا الصعوبة اطول تعاضدا من الردم  
ولكن الرأى الذى عليه المذهب هو موت القرانه في بلده لان في عرف موت القرانه من البلاد خرج عظيم  
بخطائه من بلده فلما فيه نوع خرج محتمل .

• وذهب البعض الآخر الى القول بان التمسك عن موت الاقران غير ممكن او فيه حرج وعلى هذا  
اختلفوا تقديره بالسن .

ولكن القائلين بالتفسير بالسن اختلفوا في كيفية اجراء هذا التقدير . فمنهم من اعتبر اطول  
ما يعيش اليه الاقران غالبا . ثم اختلفوا في هذا الاطول فقدره البعض بمائة وعشرين سنة من يوجد  
( وهذا ما اخذ به صاحب الهداية ج ٢ ص ١٨١ ) ومنهم من قدره بمائة ومنهم من قدره بتسعين وقيل  
ان التقدير بتسعين هو الاوفق وإن كان الايسر ان لا يقدر بشئ ( هداية ج ٢ ص ١٨٢ ) .

• ومنهم من اجترأ أكثر ما يعيش اليه الاقران غالبا لا اطوله ( وهم المتأخرون ) بقوله ( ص :  
« اعمار ائمتي ما بين الستين إلى السبعين » وعلى هذا قدره بعضهم بستين لان من يعيش فوقها نادر  
والحكم للقالب . وقدره ابن الهمام يسعين للحدوث لانها نهاية هذا القالب .

• ومن هذا يتضح ان الخلاف بين اقتصار هذا الرأى ما جاء الا من اختلف الرأى في ان القالب  
هذا في الطول او مطلقا .

• وذهب البعض الثالث الى القول بتفويض الرأى هنا للامام ( وهذا ما اختاره الزياي ) ولا  
تقدير فيه ، فعلى القاضي ان ينظر ويجهد ويعمل ما يلقب على قتله بل ينظر في الاقران وفي الزمان  
وفي المكان ثم يجتهد لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الفن تختلف باختلاف الاشخاص فان الملك  
المظيم اذا قطع خبره يلقب على الفن في اننى مدة أنه قد مات .

( ١٢ ) اذا ما التزمنا حرفية نص المادة ٢١ من الرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والتي تنص  
على أنه « يحكم بموت المفقود الذى يلقب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده » فوجب علينا  
ان نقرر ، انما تعريفه النص ، ان العمرة هي بالشخص ذاته هل يلقب عليه الهلاك ام لا وليست  
العمرة بالحالة التي فقد فيها الشخص ( أى يلقب فيها الهلاك ام لا ) أى ان الميسر شخص ،  
لا موضوعي .

ولكن الواضح من ان نص ذاته « خاصة بجزءه حين يقرر » وأما في جميع الأحوال الأخرى « ،  
والواضح أيضا من فقهاء الشريعة الإسلامية ( فقهاء عابدين ج ٢ ص ٢٤١ ) حيث يعبر عن ذلك بقوله  
( « اذا فقد في الهلكة » ) . والواقع كذلك من اجماع فقهاء القانون المعنى المعنى ان العمرة بالحالة  
التي فقد فيها الشخص لا بحالة الشخص ذاته لانه يكون الشخص « يلقب عليه الهلاك » تقدمه التشديد  
في السن او لاصاحبه بمرعى قتله ولكنه يقتضى في ظروف لا يلقب فيها الهلاك فهنا لا يقتضى الامر  
بالفرس الاول الذى نصله لان في الفن ولكنه يتعلق بالفرس الثاني .

( ١٤ ) والغريب من الامر هنا ان بعض الفقهاء يلتفتون بهذه الحالة حالة الشخص الذى يخرج  
لقتضاء حاجة فرعية ( ساهي مذكور ص ٤٧ ) كمن خرج للصلاة ولم يعد ( البدرأوى ص ٥٥٢ ) أى  
يعتبرون هذه الحالة يلقب فيها الهلاك رغم أنه من الواضح تماما انها حالة ليس الهلاك فيها لا راجعا  
ولا حتى مرجوحا والامر الاكثر قرابة أنهم مع ذلك يعتبرون حالة الشخص الذى يخرج لقتضاء حاجة  
بمجرد حالة لا يلقب فيها الهلاك !! ( ساهي مذكور ص ٤٧ ) .

استمرار هذا الغياب لمدة أربعة سنوات يقيم قرينة قانونية على وفاة المفقود وهي قرينة تأخذ بالنظر الراجح وتستجيب إلى تغطية مركز قلق وغامض (١٦) .

ولنا في هذا المقام عدة ملاحظات : -

الاولى - أن نص المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٩ ينص على أنه « يحكم بموت المفقود الذي يظل عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده » ( راجع باقي النص فيما تقدم ) .

وإيراد النص على النحو المتقدم يفيد أنه ليس للقاضي أية سلطة تقديرية في أن يحكم أو لا يحكم بموت المفقود في هذه الحالة بل أن عليه أن يحكم بموته إذا ما توافر الشرطان اللذان نصت عليهما المادة وهما شرط استمرار الغياب لمدة أربع سنوات وشرط حدوث الغياب في حالة يظل عليها الهلاك ( وهذا لا يمنع من أن للقاضي مطلق السلطة التقديرية في تحديد ما إذا كان الغياب قد حدث في حالة يظل فيها الهلاك من عدمه ) .

- وبالتالي فنحن نرفض ما ذهب إليه بعض الفقه في هذه الحالة من القول بأن المحكمة تحكم باعتبار المفقود ميتاً بشرط أن يرجح لديها الهلاك أي تملأ ظواهر الحال ونتائج التحري على أن الشخص ينذر أن يكون حياً ويطلب أن يكون قد مات (١٦) فما ذهب إليه هذا الرأي غير صحيح لأنه :

١ - يشترط شرطاً إضافياً لم يشترطه القانون ذلك أن يحصل على القاضي واجب التحري عن حياة المفقود وهو ما لم يشترطه النص الذي اكتفى بالشرطين السابقين .

٢ - كما أن الأمر هنا ، كما قلنا يتعلق بقرينة قانونية على القاضي أن يعملها إذا ما توافرت شروط انطباقها وليس متعلقاً بقرينة قضائية للقاضي أن يعدد شروط انطباقها .

٣ - أن هذا الرأي يؤدي إلى منح القاضي سلطة تقديرية في أن يحكم أو لا يحكم بموت المفقود رغم غيابه في حالة يظل فيها الهلاك واستمرار هذا الغياب أربعة سنوات وهذا يخالف نص المادة سائلة الذكر التي قلنا أنها « توجب » على القاضي الحكم بموت المفقود إذا ما توافرت الشروط السابقة وليس فقط تمنحه السلطة في الحكم بموته إذا ما توافرت هذه الشروط أي أن الحكم هنا « وجوبى » لا « جزائى » .

٤ - أن هذا الرأي فيه خلط بين فرض الغياب في حالة يظل معها الهلاك وفرض الغياب في حالة لا يظل معها الهلاك لأن مجز المادة السابقة وهو ينص على حكم الغياب في حالة لا يظل معها الهلاك التي على القاضي عبء التحري « بجميع الطرق الممكنة » لمعرفة ما إذا كان المفقود حياً أو ميتاً . وبدون أن هذا الفريق من الفقه خلط بين الفرضين واستلزم لأول ما استلزمة المشرع الثاني فقط .

الناحية : أنه وإذا كان النص السابق يقضى باحساب الأربع سنوات « من تاريخ الفقد » إلا أنه يجب أن يفهم من ذلك أن العبرة هي بتاريخ انقطاع أخبار المفقود لا بتاريخ غيابه لأنه قد يتغير في تاريخ ولكن تظل أخباره معروفة إلى وقت لاحق على هذا التاريخ وقد يطول هذا الوقت لسنوات .

الناحية : أن القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ أعطى لوزير الحرية سلطة إصدار القرارات باعتبار المفقودين من رجال القوات المسلحة موتى إذا ما فقدوا أثناء العمليات الحربية (١٧) بشرط مضي مدة الأربع سنوات ويقوم هذا القرار بالنسبة

(١٥) شمس الدين الزركلي ص ٢١٠ وانظر أيضاً حسام الأيوبي ص ٥٧ .

(١٦) أحمد سلامة ص ١٥٢ وإيضاً حسام الأيوبي ص ٥٧ ، اسمعيل غانم ص ١٨٢ في نهايتها .

الأعمال التشريعية ج ١ ص ٢٢٨ .

(١٧) وقبل صدور هذا القانون الذي وضع قاعدة كان المشرع يطالع كل حالة بقانون خاص مثل

ذلك القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص باعتبار مفقودى حية فلسطين في حكم التوابع .

## العددان الأول والثاني - السنة الرابعة والستون

للمسحورين مقام الحكم بالنسبة للمدينين وعلة هذا ، كما قررت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون هي توفير الجهد المادي على زوجات المفقودين من رجال القوات المسلحة عن طريق عدم ذهابهم الى جهات القضاء في وقت تشتد فيه اللوعة والاسى .

٨ - (ب) الفرض الثاني : أن يفقد الشخص في حالة لا يفلب فيها الهلاك . كمن سافر للتجارة أو السياحة أو لطلب العلم أو لاي امر آخر ظاهره السلامة ثم انقطعت أخباره بحيث لم يعد بالوسع الجرم لا بحياته ولا بممتلكاته . وفي هذه الحالة يقرر عجز المادة ٢١ سائلة الذكر بأنه « بغرض امر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها الى القاضي وذلك كله بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة الموصلة الى معرفة ان كان المفقود حيا او ميتا » . وطبقا لهذا النص فعلى القاضي ، وليس للقاضي ، أن يتحرى « بجميع الطرق الممكنة » لمعرفة ما اذا كان المفقود حيا او ميتا وبعد هذا التحري « للقاضي » أن يحكم باعتبار المفقود ميتا أو لا يحكم ، فالامر هنا « جوازى » له وهو اذا مقرر اعتبار المفقود ميتا فله أن يحدد المدة التي يعتبر المفقود ميتا بعد وفاته وهو هنا لا يتقيد بالاربعة سنوات بل له أن يتجاوزها ولكن هذه الاربعة سنوات تعتبر حدا أدنى لا يجوز له النزول عنه لانه اذا كان من فقد في حالة يفلب فيها الهلاك يحكم بموته اذا ما انقضى اربعة سنوات على هذا الفياض فاته وبالضرورة من باب أولى لا يجوز أن تقل المدة عن الاربعة سنوات بالنسبة لمن فقد في حالة لا يفلب فيها الهلاك .

٩ - ملحوظات هامة : على أنه يلاحظ بالنسبة للفرضين السابقين المحوظتان التاليتان :

١ - انه اذا كان للقاضي أن يحكم بموت المفقود ، متى توافرت الشروط السالف ذكرها في كل فرض على حدة ، الا انه اذا ثبتت حياة المفقود فيلغى الحكم بالبنات الفقد حتى ولو كان المفقود لم يعد .

٢ - ان الاحكام السابقة لا تمنع ذوي الشأن من رفع دعوى بموت المفقود ( اى بموته حقيقة لا باعتباره ميتا حكما ) حتى قبل انقضاء اربعة سنوات على فقده (١٨) ومتى ثبتت الدعوى ( ويجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات بما في ذلك البينة والقرائن ) حكم القاضي بموت المفقود حقيقة وليس فقط باعتباره ميتا .

١٠ - آثار الحكم باعتبار المفقود ميتا .

اذا حكم القاضي باعتبار المفقود ميتا ترتب على ذلك انقضاء شخصيته القانونية لوفاته « حكما » ووجوب معاملته معاملة الميت .

هذا وقد تكفل القانون ببيان الاحكام التي تطبق على اعتبار المفقود ميتا ثم حاول الفقه ، من جانبه ، أن يرد هذه الاحكام الى قاعدة عامة .

وبستعرض هنا ( ١ ) لآثار الحكم باعتبار المفقود ميتا .

ثم نعرض (ب) للقاعدة العامة التي تحكم آثار الحكم باعتبار المفقود ميتا .

١١ - ( ١ ) آثار الحكم باعتبار المفقود ميتا .

(١٨) وفي هذه الحالة يجعل القاضي الوكيل الذي يبيده مال المفقود خصما عنه ، وان لم يكن له وكيل ينصب له فيما قبل عليه . البينة لاثبات دعوى موته .

نعم « قانون هذه الآثار على النحو التالي :

### ١ - بالنسبة لزوج المفقود :

تنص المادة ٢٢ من الرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه « بعد الحكم بموت المفقود ... تعدد زوجته عدة الوفاة ... » .

ومن هذا يتضح أنه بعد صدور الحكم بموت المفقود تعدد زوجته عدة الوفاة ( وهي أربعة أشهر وعشرة أيام ) من تاريخ صدور هذا الحكم لأنها تعتبر تزلزلت منذ هذا التاريخ .

ويسرى هذا الحكم على الزوجة سواء كان مدخولاً بها أم لا (١٩) .

### ٢ - بالنسبة لآل المفقود :

تنص المادة ٢٢ من الرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه :

« بعد الحكم بموت المفقود ... تقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم » .

- ويتضح من ذلك أن تركة المفقود تفتح من يوم صدور الحكم باعتباره ميتاً وتوزع هذه التركة بين ورثته الموجودين في هذا الوقت أما من مات منهم قبل صدور هذا الحكم ( أي في الفترة ما بين التقيد بصدور الحكم ) فلا شيء له لأنه مات أثناء حياة المفقود .

٣ - بالنسبة للتصيب الموقوف للمفقود من تركته مورثة (أو من تركته الموصولة) قلنا فيما تقدم أنه إذا مات أحد يرثه المفقود أثناء فترة التقيد فإن المفقود لا يرث هذا الشخص ( سواء طبقاً لقاعدة أنه يعتبر ميتاً في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره أو سواء لأنه لا يكتسب الحقوق التي تترتب على ثبوت الحيازة ) ولكن يوقف لهذا المفقود نصيبه في تركته مورثة لحين زوال الشك عن حالته باليقين ، سواء كان هذا اليقين بمورثته حياً أو بالحكم باعتباره ميتاً . فإذا ظهر المفقود أخذ نصيبه . ولكن ما هو الحكم هنا إذا صدر حكم باعتباره المفقود ميتاً ؟ في هذا تنص المادة ٢٠ من قانون الوارث على أنه « إن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه » .

ومفاد هذا النص أن هذا التصيب « الموقوف » للمفقود لا يوزع على ورثته بل يعاد توزيعه على ورثة مورثه الموجودين وقت وفاة هذا المورث .

هذه هي الأحكام التي تنظم آثار الحكم باعتباره المفقود ميتاً .

ولكن ما هو تبرير هذه الأحكام أصلاً هو ما حاولته الفقه حين حاول وضع قاعدة عامة تحكم هذه الأحكام .

(١٩) بقية المسالك ١ ص ٥٠٠ والذات في ذلك الموضع أنه إذا كان المفقود آخر من ورثة المفقود

فربما لا يجرى له نصيب الميراث إلا إذا وُضِعَ

١٢ - (ب) القاعدة العامة التى تحكم آثار الحكم باعتبار المفقود ميتا :

ذهب الفقه المصرى ، فى مجموعه (٢٠) ، الى محاولة تبرير الاحكام السابقة بمحاولة ردها الى قاعدة عامة مؤداها « ان المفقود يعتبر ميتا من وقت الحكم بموته بالنسبة للاحكام التى تضره وتنفع غيره (كافصال زوجته عنه وتوزيع تركته) ويعتبر ميتا من وقت فقده بالنسبة للاحكام التى تنفعه وتضر غيره ( كاستحقاق المفقود للميراث أو الوصية ) » .

والواقع ان هذه القاعدة لا غبار عليها فى شقها الاول والذي يعتبر المفقود ميتا من تاريخ الحكم بموته بالنسبة للاحكام التى تضره وتنفع غيره .

ولكن الامر الذى يثور الشك حول صحته هو الشق الثانى لهذه القاعدة والذي يقضى باعتبار المفقود ميتا من تاريخ فقده بالنسبة للاحكام التى تنفعه وتضر غيره .

فهذه القاعدة من ناحية تخالف الواقع لانها تعامل المفقود بما هو مخالف للحقيقة لانها تعامله على انه ميت من تاريخ الفقد ( اى قبل صدور الحكم باعتباره ميتا ) مع انه فى حقيقة الامر ، وكما قلنا سابقا ، يعتبر فى هذه الفترة حى وليس ميتا .

كما ان هذه القاعدة من ناحية اخرى تعطى للحكم باعتبار المفقود ميتا صفة كاشفة ليست له لانه من المعترف به ان هذا الحكم حكم منشئ وليس كاشف ( اى ينشئ حالة الموت باعتبارها حالة جديدة تغاير الحالة التى كانت عليها الامور قبل صدوره وليس كاشفا من هذه الحالة ) .

والواقع ان الامر الذى قامت القاعدة السابقة لتبريره هو عدم اثبات حق المفقود لتصيبه فى تركه من توفى ممن يرثه هذا المفقود وكذلك عدم اثبات حق المفقود فيما اوصى له به فى الحالة التى يتوفى فيها الوارث أو الموصى فى فترة الفقد وقبل صدور الحكم باعتبار المفقود ميتا هذا من ناحية وكذلك تبرير اعادة توزيع هذا المال على ورثة مورث المفقود وقت وفاة هذا المورث .

واذا كان هذا هو الهدف الذى قامت القاعدة السابقة لتحقيقه فلا شك انها قد بلغت هدفها ولكنها ايضا تجاوزت هذه المجاوزة على حساب الاعتبارات الواقعية التى تقضى باعتبار المفقود قبل صدور الحكم باعتباره ميتا حيا لا ميتا .

والواقع انه يمكن الوصول الى ذات الغاية بصورة اكثر دقة من حيث الصياغة مع مراعاة الاعتبارات الواقعية ايضا .

(٢٠) انظر من التصرفات الراى : توفيق فرج ص ٥٦٥ ، احمد سلامة ص ١٥٤ ، اسماعيل فاتم ص ١٨٤ ، عبد القم البدرى ص ٥٥٢ ، جميل الشراوى ص ٧٧ ، حسام الاخوانى ص ٥٨ ، شمس الدين الوكيل ص ٢١١ ، محمد سامى مذكور ص ٢٨ وانظر المذكرة الايضاحية : الاعمال التحضيرية ج ١ ص ٢٨٨ .

وانظر فى الاجرائى على هذه القاعدة : حسن كرم ص ٥٢٤ ههش (٢) ، منصور مصطفى منصور ص ١١٥ ههش (١) .

ويلاحظ ان اساس هذه القاعدة نجده فى الشريعة الاسلامية . انظر ابن عابدين ج ٣ ص ٢٤٢ .

فالخطأ الذي وقع فيه أنصار هذا الرأي هو أنهم اعتقدوا أن المفقود «يتملك» نصيبه في الميراث أو الوصية بمجرد موت المورث أو الوصي (٣١). فالأما ما حكم باعتبار المفقود ميتا فإن هذا الفقه حاول إيجاد الوسيلة التي «تزيل الملك» من المفقود ليس فقط من تاريخ صدور هذا الحكم ولكن أيضا من تاريخ بداية هذا التملك وهنا رأى هذا الفقه أنه ليس هناك أسهل من تقرير اعتبار المفقود ميتا في هذه الحالة من تاريخ الفقد (٣٢)، وليس فقط من تاريخ وفاة مورثه ولكن أيضا من وقت سابق على ذلك، وحقيقة الأمر أن المفقود لم «يتملك» أي نصيب في تركة من مات ممن يرثه ولا في تركة من أوصى له.

فكما قلنا سابقا (٣٣) أن المفقود لا يكتسب الحقوق التي ترتب على ثبوت الحياة. ونتيجة لهذا لا يثبت للمفقود حق في تركة من مات ممن يرثه ولا يثبت له نصيب في تركة من أوصى له لأن اكتساب هذه الحقوق يترتب على ثبوت الحياة والمفقود حياته ليست ثابتة لاحتمال وفاته.

ولذلك قلنا أنه مراعاة لاحتمال حياة المفقود يوقف له نصيبه في تركة المورث أو الوصي لحين التيقن أما من حياته بعودته وأما من مماته بصدور الحكم باعتباره ميتا.

فالمفقود ليس له حق على المال الذي كان سيدخل في نصيبه لو لم يفقد، أو إذا ماد، كل ما له من حقوق هنا هو حقه في أن يوقف له هذا المال فلا يوزع على ورثة المورث أو الوصي.

ومتى كان واضحا في الإذعان أن المفقود لا يتملك المال بالميراث فإنه لا معنى لاعتباره ميتا من تاريخ فقده بالنسبة لهذا المال لأن الهدف الذي نريد تحقيقه من هذه القاعدة، وهو إعادة توزيع هذا المال على ورثة المورث أو الوصي وقت وفاة أي منهما، يمكن الوصول إليه بالقول بأنه متى صدر الحكم باعتبار المفقود ميتا زال ما كان له من حق في «وقف» هذا المال للتيقن من موته ومن ثم يعاد توزيعه على مستحقيه من ورثة مورثه أو الوصي له.

ومن هنا فنحن نرى أن القاعدة السابقة التي تقضي باعتبار المفقود ميتا تارة من تاريخ الحكم وتارة من تاريخ الفقد قاعدة غير منطقية وغير صحيحة تنبئ عن خلط في الفهم وأولى منها اعتبار المفقود، دائما، ميتا من تاريخ صدور الحكم باعتباره ميتا لما فيها من اتفاق مع الواقع وتناسق في الأحكام وأعطاء هذا

(٣١) والواقع أن شبهة الخلط في الفهم هذه لم ينتج منها حتى الشرع. فالقاعدة ٥٥ من قانون الوارثات تنص على أنه «وإن حكم بموته (أي للمفقود) رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة» فالقاعدة بتصرها بلطف «نصيبه» هنا توحي بأن المفقود قد تملك فعلا هذا النصيب وهذا ما يعونا إلى القول بالخلط في الفهم. وقد كان من الأولى التمسك هنا ليس بنصيبه ولكن «بما وفده له» (وهذا ما ميز به هنا فقهاء الشرع الإسلامي. انظر ابن عابدين ج ٢ ص ٢٢٢).

(٣٢) إذا كانت القاعدة التي وضعها الفقه لتقديم حكم أحوال المفقود في فترة الفقد تقضي باعتبار أنه يعتبر ميتا في حق الأحكام التي تنظمه وتفرغ له وأنه نتيجة لهذه القاعدة لا يورث للمفقود من مات من أقاربه الذين يرثهم فنحن هنا نتساءل، والاحتمال كذلك، إذا تاركت مشكلة كيفية التعرف في المال إلى «ورثه» هذا المفقود إذا كنا نعتزف بداية «بأن هذا المفقود لا يرث»؟

اليس هذا؟ مرة أخرى، دليل على أن هذه القاعدة (الواردة في هذا الكهناش) لقصة غير دقيقة وتثير من المشكلات أكثر مما تقدم من الحلول.

(٣٣) انظر ما تقدم فقرة (٢٩).

الحكم دائما الصفة المحترف له بها ، والصفة الوحيدة التي يمكن الاعتراف له بها من انه حكم منشيء وليس كاشف .

١٣ - ( ثالثا ) - ظهور حياة المفقود ( عودة المفقود ) ( ٢٤ ) .

قلنا فيما تقدم أن الذي يصدر بإنهاء الشخصية القانونية للمفقود هو الحكم الصادر « باعتباره » ميتا فهذا الموت حكمي أو اعتباري وليس موتا حقيقيا وبالتالي يمكن أن تخالف الحقيقة هذا « الاعتبار » ويظهر المفقود . فإذا ظهر المفقود عادت اليه شخصيته القانونية ، التي زالت عنه بصدور الحكم باعتباره ميتا ، وكأنه لم يفقدها في يوم من الأيام .

والقصود بظهور المفقود ليس هو عودته فعلا ولكن « فقط » ظهور حياته على نحو ينفي الشك الذي كان يحوم حولها ( وهذا ما ألحت اليه المادة ٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ في مقدمتها ) .

- على أن ظهور حياة المفقود على هذا النحو تقتضي منا بيان مركزه بالنسبة لامواله وبالنسبة لزوجته .

١٤ - ( أ ) بالنسبة لامواله :

إذا عاد المفقود فالأصل هو أن تعود اليه أمواله التي وزعت على من اعتبروا ورثته باعتبار أن هذه الاموال تركته ، والأصل كذلك أن يسترد المفقود نصيبه من ارث من يرثه والذي اعيد توزيعه على ورثة هذا الأخير وكذلك الامر بالنسبة لما أوصى له به واعيد توزيعه على ورثة هذا الأخير وكذلك الامر بالنسبة لما أوصى له به واعيد توزيعه على ورثة الأوصى .

- وإذا كان هذا هو الأصل العام إلا أن تطبيق هذا الأصل ، من الناحية العملية ، قد يصادفه بعض الصعوبات حيث يكون هؤلاء الأشخاص قد تصرفوا في هذه الاموال الى الغير . فهل يجوز « للعائد » استرداد هذه الاموال من الغير أم لا ؟

يفرق الفقه هنا بين فرضين :

**الفرض الأول :** إذا كان التصرف قد تم بحسن نية ( بمعنى أن يكون المتصرف والمتصرف اليه يمتقدان تماما بأن المفقود قد مات ) . فان التصرف في هذه الحالة ينفذ في مواجهة « للعائد » فلا يستطيع من ثم أن يسترد هذه الاموال من المتصرف اليه « لانه تملك بسبب شرعي من بدتسوغ منها التصرفات الشرعية » ( ٢٥ ) ولا يستطيع ، كذلك ، أن يرجع على المتصرف بضمانها « لان بده كانت يدا شرعية استوليت على المال باذن الشارع وبحكم سليم صحيح » ( ٢٦ ) .

ب - وهنا يبرز بعض الفقه ( ٢٧ ) فكرة الحلول العيني بمعنى أنهم يقررون للعائد

( ٢٤ ) المقصود بالدراسة هنا هو ظهور حياة المفقود الذي سبق الحكم باعتباره ميتا . اما المفقود الذي يعود قبل صدور مثل هذا الحكم فلا يشتر اشكال ما . فزوجته مازالت له بلا خلاف ، وماله له أيضا وإذا كان احد قد وضع يده عليه فهو غاصب ومن ثم ضمانا له كما انه يرث من مات قبل ذلك ممن يرثهم ويستحق ما كان موصى له به .

( ٢٥ ) عبد المقيم البدرأوى . السابق ص ٥٥٤

( ٢٦ ) الرجوع والكلان السابقين .

( ٢٧ ) انظر . اسماعيل غنيم ص ١٨٤ ، حسام الاهواني ص ٥٩ ، وفاروق منصور مصطفى منصور

الشايق ص ١١٧ هامش ( ٢ ) ونظرية الحلول العيني وتطبيقاتها في القانون المصري . رسالة ١٩٥٦ ص ٦٦ هامش ( ١ ) .



« عدالة » الحق في استرداد المال المستبدل بماله في ذمة من انتقل اليه ماله على أساس أنه يرثه باعتبار أن هذا المال قد حل في ذمته حولا عينيا محل مال المفقود المائد .

**الفرض الثاني :** إذا كان التصرف قد تم بسوء نية ( بمعنى العلم بحياة المفقود رغم صدور الحكم ) فهنا يستطيع المائد أن يسترد أمواله .  
١٥ (ب) - بالنسبة للزوجة :

يفرق هنا بين فرضين :

**الاول :** إذا كانت زوجته لم تتزوج فهي له وتستمر الزوجية بينهما كما كانت قبل صدور الحكم باعتباره ميتا .

**الثاني :** إذا كانت زوجته قد تزوجت .

وهنا سيتمارض القول برجوع زوجة المفقود اليه مع ما لزوجها الثاني من حق في استمرار زواجه لها . وهنا حاولت المادة ٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ وضع قاعدة لحل هذا التماارض فنصت على أنه : « إذا جاء المفقود أو لم يجرى وتبين أنه حي فزوجته له ما لم يتمتع الثاني بها غير عالم بحياة الاول . فان تمتع الثاني بها غير عالم بحياته كانت للثاني ما لم يكن قد فقه في عدة وفاة الاول » .

والمستفاد من هذا النص أن القاعدة العامة في هذه الحالة هي رجوع زوجة المفقود اليه واستثناء من هذه القاعدة العامة تكون الزوجة للزوج الثاني إذا توافرت الشروط التالية :

- ١ - أن يكون قد عقد عليها فعلا .
- ٢ - أن يكون هذا العقد قد تم بعد انقضاء عدة وفاة المفقود ، أي بعد انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ صدور الحكم باعتباره ميتا .
- ٣ - أن يكون الزوج قد تمتع بزوجه فعلا أي دخل بها .
- ٤ - أن يكون الزوج الثاني حسن النية أي لا يعلم بحياة المفقود (٢٨) .

ومنى توافرت الشروط السابقة بقيت الزوجة للزوج الثاني ولا تعود للمفقود . هذه القاعدة التي وضعها المشرع للمفاضلة بين الزوج المائد والزوج البديد تنطبق ، بما تقرره من عودة الزوجة الى المائد إذا ما تخلف أيا من شروطها وبما تقرره من بقائها للزوج الجديد إذا توافرت جميع شروطها ، بغض النظر عما إذا كان هناك أي اعتبار آخر يوجب ترجيح كونها لهذا أو لذلك وبصفة خاصة حالة ما إذا كان لها أولاد لأنها منهن دون الآخر . وهذا ما حدا ببعض الفقه (٣١) الى انتقادها لغفالها اعتباراً هاما كان يجب وضعه في الحسبان وهو وجود أولاد لأي من الزوجين من عدمه فإن تساوى في ذلك ينظر الى الاعتبارات الأخرى .

(٢٨) ويقرر بعض الفقه « حسب الأحوال » أي أنه : يعتبر الزوج الثاني سوء النية إذا كان قد عقد عليها في عدة وفاة الزوج الاول وهذا الرأي يضيق من الأمر بلا مبرر لأنه يجعل من العقد خلال العدة القرينة على سوء النية . ومع أن هذا صحيح إلا أن عدم العقد في العدة شرط وحسن النية شرط آخر وعدم توافر أيهما من شأنه الحكم بفوق الزوجة الى المفقود كما أنه إذا كان العقد في العدة قرينة تدل على سوء النية إلا أنها ليست إلا الوعيد في التبدل على ذلك .

(٣١) اسماعيل قاسم ص ١٨٥ ، حسام الأحواني ص ٦٠ .

والواقع أنه إذا كانت هذه القاعدة منتقدة من الناحية السابقة فهي منتقدة من ناحية أخرى وهي أنها أهدرت ثماراً في الزوجة في أسرارها من الزوجين بل إن المسألة محل « كان الزوجة » متاع « يتصلع عليه الزوج القديم والزوج الجديد وهي قائمة في انتظار من سيفوز منهما ليظهر بها !!!

ونحن نعتقد أن حل المسألة على هذا النحو فيه إهدار تام لحقوق المرأة ، بل وكرامتها .

ونحن نقترح هنا وجوب التفريقين قرضين :

**الأول :** زواج المرأة بزواج جديد نتيجة لحصولها على حكم بالطلاق تطبيقاً للعادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والتي تقضي بأنه « إذا غاب الزوج سنة فأكثر بلا علم مقبول جازفاننا نعتقد أنه لا يمكن إهدار هذه بائناً إذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الاتفاق منه » فإذا تحركت إرادة الزوجة وحصلت على حكم بتطليقها « بائناً » من المفقود على النحو السابق ثم تحركت إرادتها ثانية بالزواج من غيره فأنشأ نعتقد أنه لا يمكن إهدار هذه الإيرادات والحكم بعودتها للعائد رغماً عنها . ذلك أننا نرى أنه يجب الاعتداد برغبة الزوجة هنا أو بأقل القليل وضع هذه الإرادة في الاعتبار عند تقدير هذا الأمر .

ولا يجوز ، في رأينا ، دفع هذا القول بأن المادة السابقة تنطبق فقط على الغائب لا على المفقود لأنه إذا لم يكن كل غائب مفقود ، فكل مفقود ، وبالضرورة ، غائب كما أنه لا يجوز أيضاً الاعتراض على هذا القول بأن وضع الغائب يفرق هنا عن وضع المفقود لأن الغائب قد يكون له مكان معلوم يمكن فيه مخاطبته بشأن هذه القضية على النحو الذي نصت عليه المادة ١٣ من ذات المرسوم بقانون ( وهي متعلقة بمخاطبة الغائب بإذاره بالحضور لإقامة مع زوجته أو بنقلها إليه أو إطلاقها وإلا طلقها عليه ويضرب له أجل لذلك ) ، وذلك أن ذات المادة عالجت وضع « الغائب » الذي لا يمكن وصول الرسائل إليه ، وقررت أنه للقاضي هنا أن يطلق الزوجة « بلا إهدار وضرب أجل » ولا شك أن « المفقود » لا يمكن وصول الرسائل إليه .

**الثاني :** أن تتزوج المرأة بزواج جديد نتيجة لانتهاء الزيجة الأولى بصودر حكم باعتبار المفقود ميتاً .

وفي هذا الفرض يمكن أعمال المادة ٨ سالفه الذكر .

والواقع أن هذه التفريق التي نقول بها لا سند لها من النصوص ولكنها قد تساعد المشرع إذا ما أراد أن يضع قانوناً ينظم أحكام المفقود .

ومن الجدير بالذكر هنا أن فقهاء الحنفية يرون أنه في حالة عودة المفقود « فزوجته له والأولاد للثاني » ( ٣٠ ) .

## خطا المرفور كسبب للاعفاء من المسؤولية المدنية

De la faute de la Victime  
Comme une Cause de l'exonération de la responsabilité Civile

للككتور محمد شتا أبو سعد  
مدرس القانون المدني - كلية الحقوق

تمهيد :

### ١ - نص قانوني : Disposition

تنص المادة ١٦٥ من القانون المدني المصري على انه :  
« اذا ثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب اجنبى لا يد له فيه ، كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ من المرفور ، أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك » .

يتكلم هذا النص عن قوة السبب الاجنبى فى الاعفاء من المسؤولية فى مجالى المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية على حد سواء .

ولم يحصر النص صور السبب الاجنبى التى تقطع رابطة السببية ، وتعفى بالتالى من المسؤولية ، ولكنه ضرب امثلة للسبب الاجنبى الذى لا يد للشخص فيه ، كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ المرفور ... الخ .

وبهنا هنا التعرض لخطا المرفور، كصورة من صور السبب الاجنبى ، يترتب عليه انقطاع رابطة السببية ، وبالتالي الاعفاء من المسؤولية المدنية .

### ٢ - تاريخ هذا النص القانوني : Histoire

١ - النص المتقدم ، كان قد ورد فى المادة ٣٣٢ من المشروع التمهيدى ، مع بعض خلاف فى اللفظ . وقد اقرت لجنة المراجعة هذا النص ، بعد استبدال كلمة المرفور بكلمة المصلب ، واصبح رقم المادة ١٦٩ فى المشروع النهائى ، وقد اقر مجلس النواب - وقتذاك - هذا النص . وفى لجنة القانون المدني بمجلس النواب ثار جدل طويل حول هذا النص .

- حيث ذهب أحد الاعضاء الى وجوب أن يكون المبدأ فى المسؤولية التقصيرية هو افتراض الخطأ ، وتحمل النعمة ، حيث لا يستطيع المسئول أن يخلص من مسؤوليته ، الا اذا نفى علاقة السببية عن طريق اثبات السبب الاجنبى .

- وكان الرد على ذلك انه لا توجد جريمة ، تتخذ مبدأ تحمل نعمة الخطا والخطا المرفور فقط كأساس للمسؤولية . وانما يجب اثبات الخطا كبدأ عام ، ثم تسرد استثناءات على هذا المبدأ يؤخذ فيها بالخطا المرفور .

وكانت الغلبة للرأي الآخر ، حيث انتهت اللجنة الى اقرار النص تحت رقم المادة ١٦٥ ، وقد وافق عليه مجلس الشيوخ (١) .

ب - وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ، بالنسبة لهذا النص وما بعده من نصوص ما يلى :

تستظهر المواد من ٢٣٢ الى ٢٣٥ سلسلة متصلة الطلقات من الأحكام ، تتناول تعيين أحوال ارتفاع المسؤولية والتخفيف منها ، وقد درج الفقه على التقريب بين أحوال ارتفاع المسؤولية لاتعدام رابطة السببية ، كما هو الشأن فى السبب الأجنبى ، وأحوال ارتفاعها بسبب انتفاء الخطأ ، كما يقع ذلك فى حالة الدفاع الشرعى ، وحالة صدور أمر من رئيس ، وحالة الضرورة . ومهما يكن من شأن هذه التفرقة ، فمنهجن الأنسب من الناحية العملية ، أن تحشد هذه الأحوال المخدلة فى صعيد واحد ، باعتبار أن فكرة انتفاء المسؤولية تنظمها جميعا . ويتسع عبء اثبات الخطأ على المضرور . وتكون القرائن القضائية ، مذكسبيله الى التماس الدليل . بل أنه يسوغ لن أحدث الضرر أن يثبت وجود السبب الأجنبى ، وينفى بذلك مسؤوليته باستبعاد كل قرينة عليها . وللمحدثين من الفقهاء تحليل أدق فى هذا الشأن ، فمن رأيهم أن المضرور اذا أقام الدليل على المسؤولية ، باثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، فلن أحدث الضرر عندئذ أن يستطلد الدليل على علاقة السببية هذه باثبات السبب الأجنبى « (٢) » .

وإذا افصحنا تلك المقدمة التمهيدية ، عن أن كل الاتجاهات ، تتفق على أن اثبات السبب الأجنبى ينفى المسؤولية ، فأننى أتعرض فى المباحث التالية لكسكرة خطأ المضرور كسبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية ، المدرجة فى مفهوم السبب الأجنبى .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٣٦١ - ٣٦٩ ، وفى تحصيل ذلك د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج ١ فملى ١ ص ٨٧٥ ، ومن الواضح أن هذه التألفات كانت وستبقى ذروة من ذرا مفاخر التشريع فى مصر ، لعلامة ما انطوت عليه من انعكاسات عامة لفكر قانونى خاص دقيق .

ويقابل نص المادة ١٦٥ منى مصرى ، نص المادة ١٢٧ منى جزائرى وترجمته الفرنسية

اللاتى :  
«Adéfaut de disposition légale ou Conventionnelle, échape à l'obligation de réparer le dommage, celui qui prouve que ce dommage provient d'une cause qui ne peut lui être imputée, tel que le cas fortuit ou de force majeure, la faute de la victime ou celle d'un tiers».

(٢) المصدر السابق ( مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٢٧٧ - ٢٧٨ ، والظفر السنهورى ، السابق ، فملى ١ ص ٨٧٥ ) ، وتجدر ملاحظة أن القصاص الوطنى ملزم بتطبيق القانون الأجنبى اذا اشارت قاعدة الاستناد بتطبيق هذا القانون ، سواء فى المجال الوارد فى التمس ، أو بصدد التعويض بوجه خاص ، وإلغى فى وضع نطاق القانون واجب التطبيق على تقدير التعويض .  
والصالح الذى تتنازع د بيان ذلك :

Pierre BOUREL, Les Conflit de lois en matière d'obligation extra-contractuelles. B.D.P. Paris 1961 P. 255.

## المبحث الأول - فعل المضرور بين الخطأ وعدم الخطأ

### وعلاقة ذلك بالمسئولية

#### De la relation entre le fait de la victime et la responsabilité

٣ - فعل المضرور ، قد ينطوي على خطأ ، وقد لا ينطوي على خطأ ؛ وقد كان الاتجاه السائد أنه إذا صدر عن المضرور فعل لا يشكل خطأ ، فإنه لا يمكن اعتبار هذا الفعل سببا اجنبيا معفيا من المسئولية، وفي فرنسا ، كان يلزم ، لاعتبار فعل المضرور سببا معفيا من المسئولية أن يكون فعلا خاطئا ، وأخيرا تنازلت المحاكم « عن صفة الخطأ هذه ولم تعد تتطلبها كشرط في اعتبار فعل المضرور سببا اجنبيا معفيا للحارس » (٣) .

وبخلاصة ذلك ، بوضوح ، أن فعل المجنى عليه يمكن أن يكون سببا اجنبيا ، به تندفع المسئولية ، سواء كان فعلا خاطئا ، أو غير خاطيء ، وذلك في حدود ما نراه الآن ، حيث نعالج حالة الفعل غير الخاطيء للمضرور<sup>١</sup> ، ثم خطأ المضرور من حيث مفهومهما ، ونعرض لذلك في مطلبين .

## المطلب الأول - مفهوم فعل المضرور غير الخاطيء

### وعلاقته بالمسئولية

#### أولا : الفكرة

٤ - رأى الدكتور السنهوري : « لا مسئولية إذا كان فعل المضرور غير الخاطيء هو وحده سبب الضرر »

يذهب الدكتور عبد الرازق السنهوري ، إلى أنه عند الحديث عن خطأ المضرور ، فيجب أن « نستبعد صورة لا محل للكلام فيها لوضوح حكمها : ألا يقع من المدعى عليه خطأ ما ، ثابت أو مفروض ، ويقع الضرر بفعل المضرور نفسه . فقد خرجنا عن نطاق المسئولية التصيرية . إذ لا يوجد أبنا مسئول . فالمضرور هو الذي اتفق بنفسه الضرر ، وكان هذا بفعله ، سواء كان هذا الفعل خطأ أو غير خطأ » (٤) .

(٣) د. إبراهيم السنهوري ، الاعفاء من المسئولية عن حوادث السيارات ، ١٩٧٥ ، بند

١٧١ ص ٢٢٨

(٤) الوسيط ج ١ ، بند ٥٩٢ ص ٨٨١ ، وفي نفس المعنى بخصوص هذه الصورة وحدها الأستاذان هنري وليو مازو ، ند ١٤٦٤ من الطبعة الثالثة من مؤلفهما :

Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et Contractuelle.

وفي نفس المعنى د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، ط ٢ ( ١٩٥٨ ) بند ٤٦٠ ، د. ميناظم فرج الصدة ، المصادر ١٩٥٨ ، بند ٤٦٤ ص ٥٠٢ .

معنى ذلك ، أنه إذا خلت ساحة المسؤولية من خطأ المدعى عليه ، وشغلها خطأ المضرور ذاته ، فلا مسئولية ، ولا مسئولية أيضا إذا كان فعل المضرور ، وحده ، حتى ولو لم يكن خاطئا هو سبب الضرر . ونرى أن الأسس القانوني لهذا المفهوم ، يمكن ، في أنه حيث لا مسئول عن الضرر فلا مسئولية بسببه ، ولا مسئول عن الضرر ، إذا انتهت خطأ المدعى عليه ، وكان المضرور ، بفعله الخاطئ أو غير الخاطئ ، هو سبب الضرر .

ومن هذا العرض البليغ للفكرة ، يمكن استخلاص القاعدة العامة الآتية ، التي تشكل جوهر فكر المرحوم العلامة السنهوري بصدد مفهوم فعل المضرور غير الخاطئ وأثره على المسئولية ، ومقدماته :

لا مسئولية على الإطلاق ، إذا كان فعل المضرور غير الخاطئ ، (أو الخاطئ) ، هو وحده ، دون سواه ، الذي ترتب عليه الضرر .

هـ - رأى الدكتور سليمان مرقس والدكتور محمود جمال الدين زكي : فكرة اشتباه فعل المضرور غير الخاطئ بالقوة القاهرة :

والاستاذ الدكتور محمود جمال الدين زكي ، يقر الرأي المتقدم ، ولكنه يذهب الى مدى أبعد في تشبيه فعل المضرور غير الخاطئ بالقوة القاهرة ، من حيث الأثر والنتيجة ، دون أن تبني فكرة تحول ذلك الفعل الى قوة القاهرة فعلا ، دائما ، ويمكن أن نستخلص ذلك من قوله « إذا كان فعل الدائن ، يتصف بعدم إمكان توقعه ، واستحالة دفعه ، فانه يعتبر قوة القاهرة ، ويرتبه عليه ذات أثرها . ويكون لفعل الدائن هذا الوصف ولو لم يكن خطأ في جانب ، كسقوط المسافر ، في أثناء النقل ، لأغواء اعتراه ، وترتب عليه أصابته . أمثالاً يستلزم ، لانتفاء خطأ الدين ، وتبعاً له مسئوليته أن يتوافر لفعل الدائن خصائص القوة القاهرة ، بعدم إمكان توقعه واستحالة دفعه ، ويكفي ألا يكون الدين قد دفع إليه ، كتعديلات أجراها رب العمل على رسوم البناء ، أعمالاً لبند في العقد يخولها ، وترتب عليها تأخر المأول في انجازه » (٥) .

ويلتقي مع جانب من هذا القول ، ما ذهب اليه الاستاذ الدكتور سليمان مرقس من أنه إذا كان فعل المصاب ، لا خطأ فيه ، فانه يعد سبباً اجنبياً عن المدعى عليه ، إذا ثبت أنه غير ممكن التوقع ، ولا يمكن أيضاً تحاشي نتائجه الضارة ، فهو بهذه المثابة « يشبه الحادث الفجائي في أنه يجب أن يتوافر فيه انتفاء التوقع وانتفاء التلافي » (٦) .

وخطورة هذا الرأي تتمثل في انقضاء كاهل المدعى عليه ، إذا كان في إمكانه تلافي نتائج فعل المضرور ، الضارة ، ولم يقم بذلك ، ويتضح ذلك من قول الاستاذ الدكتور سليمان مرقس أنه « أن كان فعل المصاب ليس مما يلزم المدعى عليه توقعه ، ولا كان في إمكانه أن يتوقعه ، وجب مع ذلك اسناده الى المدعى عليه ، إذا كان في وسعه أن يتحاشي نتائجه الضارة ثم قصر في ذلك . فان مرتكب الفعل الضار لا يجوز له أن يحتج بفعل المصاب ، ما دام في إمكانه أن يحول دون وقوع الضرر » (٧) .

(٥) الوجيز في نظرية الالتزام ... ج ١ في مصادر الالتزام ط ٢ بند ١٩٥ ص ٣٦٥ ، وانظر مقالته عن : مفهوم القوة القاهرة ، المنشور بمجلة مصر العاصرة ، العدد الأخير .

(٦) في نظرية دفع المسئولية المدنية ، القاهرة ١٩٣٦ ص ٢٩٢/٢٩٣

(٧) السابق ، ص ٢٩١ ، د. محمد لبيب شبيب ، المسئولية عن الأخطاء ، ١٩٥٧ هـ ص ١

ولكن اثبات هذا عسير ، كما ان سكوت المدعى عليه في حد ذاته ، يعد خطا ، او على الأقل انعكاس لسوء النية ، والفرض الآن ، ان فعل المضرور ، غير الخاطئ ، هو وحده ، دون سواء ، سبب الضرر .

ولذا يكفى التشبيه ، دون استلزام علاقة المدعى عليه بفكرتى التوقع والدفع ، وترك الامور لاجراها المصادى ، والذي يستلزم اثباته ان فعل المضرور ، كان بمثابة قوة قاهرة ، لم يستطع توقعها ولا تفويتها ، فبهذا التفسير الفني ، يمكن ان يستقيم التشبيه المشار اليه .

وهذه النتيجة يمكن استخلاصها ، من قول بعض الفقهاء (٨) من انه اذا كان فعل المضرور ، معتدلا ، ولا يقسم بالخطا ، « فلا يمكن ان يكون له اى اثر على احكام المسؤولية . وذلك عبداً الفرض الذى توافر فيه شروط القوة القاهرة . ماذا ما صدر من المضرور ما يعتبر فعلا غير متوقع ولا يمكن للمدعى عليه مقاومته وتدارك آثاره ، فان المسؤولية تستثنى بسبب القوة القاهرة » ، وعليه فان المضرور ، غير الخاطئ ، ينفى مسؤولية المدعى عليه ، اذا توافرت فيه شروط القوة القاهرة .

#### ٦ - رأى الدكتور ابراهيم الدسوقي: اثر فعل المضرور غير الخاطئ في التسبب في الضرر :

موضوع رسالة الدكتور ابراهيم الدسوقي هو الاعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات ، ولذا فانه اهتم اساسا ، ببيان اثر فعل المضرور غير الخاطئ ، في جمل السيارة تتدخل في الحادث ، وهو يقول في هذا الصدد ، « ارى ان فعل المضرور - خاطئا كان او غير خاطئ - يمكن ان يعتبر سببا اجنبيا عن الحارس معفيا من المسؤولية ، اعفاهما تلبا او جزئيا بقدر اشتراكه او تسببه في احداث الضرر ، ففعل السيارته اشتراكها في الحادث يمكن ان ينسب الى فعل المضرور غير الخاطئ ، اذ المبرر لكيس بصفة الخطا وانما بمسئولية تسبب هذا الفعل في جمل السيارة تتدخل في الحادث » (٩)

وقد احس صاحب هذا الرأى بمخالفته لنص المادة ١٦٥ مدنى مصرى ، وبرز ذلك ، بان فعل المضرور غير الخاطئ ، شأنه شأن فعل الغير ، غير الخاطئ ، يترتب عليه اعفاء حارس الشيء ولو « جزئيا ما دام انه كان احد اسباب الضرر » (١٠) ذلك ان الخطأ ليس شرطا لازما لاعتبار واقعة معينة بمثابة سبب اجنبى .

ونعتقد ان هذا الرأى ، على فرض صدقه بالنسبة لمسئولية حارس الشيء ، فانه لا يصدق بالنسبة لعموم نص المادة ١٦٥ ، ولكن الجانب الايجابى في هذا الرأى يهتزل في انه يحاول صياغة قاعدة عامة مؤداها انه كلما كان فعل المضرور

(٨) الاستاذ الدكتور نعمان جمعة ، دروس في الوالمة القانونية ، او المصادر غير الارادية ١٩٧٢

ص ٧١/٧٠ .

(٩) بند ١٧٢ ص ٢٤١ وهو يرى انه يمكن الوصول الى هذه النتيجة من طريق مقارنة فعل المضرور - غير الخاطئ - بالوالمة المكونة للقوة القاهرة او الحادث الفيضى ، الذى لا يشترط ولا يمكن تصور اشتراط الخطا بالنسبة لها . فالتصور ... هو اهم رابطة الاستناد ، وذلك لا يتوافق مع صفة الخطا ، ولا شك انه في الاخذ بفعل المضرور المعنى وغير المعيز لاعفاء الحارس من المسؤولية دليل كير على صحة هذا الرأى ... »

(١٠) الرجوع السابق ، بند ١٥٠ ص ٢١٠ ، وعاش ٢٧٨ ص ٢٤١ .

غير الخاطيء يؤثر في حدوث الضرر ، دون ان يكون المؤثر الوحيد ، فان ذلك يقتضى بحث فكرة اعفاء الحارس من المسؤولية ، ولو جزئيا ، ومفهوم المخالفة الجزئى لذلك ، انه كلما كان فعل المضرور غير الخاطيء ، هو المؤثر التوحيدى في الحادث ، اى سبب وقوعه ، فلا مسؤولية على المدعى عليه ، انما يجب وفقا لما يراه البعض ، ان يستجمع فعل المضرور ، غير الخاطيء ، عناصر القوة القاهرة »

### ثانيا : تطبيقات عملية

يمكن ان نضرب مجموعة امثلة ، لحالات متباينة ، يتضح منها ، عدم مسؤولية المدعى عليه ، على الاطلاق ، لان اساس الضرر يرجع الى فعل المضرور غير الخاطيء .

#### - في مجال حوادث البناء :

اذا كان الطريق العادى ، قد ارتفعت فيه مياه المجارى قرابة ثلاثة سنتيمترات ، بسبب انفجار المواسير ، فتلطف مورث المدعين الى طريق قسرى خاص بالمدعى عليه ، يقيم فيه تشوينات رمل وزلط ، وعند اجتيازه اياه ، لم يستطع حفظ توازنه ، فسقط من فوق كومة الرمل والزلط ، فاصطدمت رأسه بسيارة المدعى عليه ، التى يتم تفريغها ، فمات ، متأثرا بجرحه ، فان المدعى عليه لا يكون مسئولا ، حتى ولو كانت اصابته قد حدثت نتيجة تحرك السيارة ذاتها لانراغها .

( ويكون الامر كذلك لو كان الطريق عاليا ، واتخذت الاجراءات الادارية السلمية لتحويل المرور منه ، وعلقت اللافتات الدالة على ذلك ووجد من ينه المارة ، ومع ذلك ، اجتاز مورث المدعين الطريق ، فحدثت وفاته على النحو المتقدم ) .

#### - في مجال الرصف :

لو قام المدعى باعطاء اشارة للمدعى عليه ، سائق السيارة المحملة بمواد الرصف ، لكى ينزل حمولته امام آلة الرصف ، فوجد القيعمة الحديدية لأحد العمال ، بين المواد ، فحاول اخذها ، فزلت قدمه ، وسقط تحت حمولة السيارة فحدثت اصابته ، فان المدعى عليه لا يكون مسئولا عن أى تعويض .

#### - في مجال النقل :

وفي مجال مسؤولية الناقل الجوى ، يؤكد الفقه أن فعل المضرور غير الخاطيء لا يعد انحرافا في السلوك « ولا يؤدي الى اعفاء الناقل من المسؤولية الا اذا ثبت انه

(١١) قانون المصادر التى اشار اليها الاستاذ الدكتور محمود جمال الدين زكى ، في عجز السيارة  
الذى اوردناها آنفا ، وذلك بمؤلفه السابق ، ص ٣٦٦ ، وانظر في فكرة مساهمة خطأ المضرور ، بوجه  
عام في حوادث السيارات ، في القسانون الاسياني والاطالي والفرنسي :  
Camille JAUFFRET, La responsabilité Civile en matière d'accidents  
d'automobiles : Paris 1965 pp. 89 et ss.



كان غير متوقع وغير ممكن تلافيه » ، ككفل مؤقت في نسج الراكب يجعله لا ينتبه الى دوران المروحة التي يبر بجوارها ، فلان اقترابه منها لا يعيدو اهمالا منه ، اذا كانت المروحة تدور بسرعة فائقة لا تجعل الانسان يدرك دورانها بالعين المجردة . » ويجب من جهة أخرى التفرقة بين الخطا ومجرد السلوك الغريزي الشاذ ، كالفزع المفاجيء الذي يتلذذ الراكب ، فيدفعه الى اتيان حركة تضربه ، كان يلحظ أحد الركاب أثناء هبوط اضطراري اتوار سيارة تسير على سطح الأرض ، فيتوهم أن الطائرة تقترب على وجه خطر من الأرض ، فيهب من مكانه بسرعة لأخبار الطيار ، واذ ذاك تحدث صدمة غنيمة ، فيصاب الراكب بجراح ، دون الطيار وعامل الاسلكي ، وكنا قد لزمنا مكانيهما ، لو أن الراكب تدبقي في مقعده لما أصيب بسوء ، غير أن سلوكه هذا هو مجرد حركة غريزية لا تعتبر اهمالا » (١١) .

وفي فرنسا حكمت محكمة السين التأديبية في ١٩ ديسمبر ١٩٣٢ بعدم مسؤولية الناقل في ظل قانون ١٩٢٤ الذي كان ساريا ، لان حركة الراكب الغريزية ، التي دفعت له ترك مكانه ، هي نتيجة للهبوط الاضطراري ، وهو مرتب على الخطاير الجو ، المقبولة (١٢) .

#### - في مجال حوادث الطرق والسيارات :

واذا كان المدمي ، قد أصيب فجأة بحالة صرع ، فسقط على الطريق ، وامتد قدماه تجاه سيارة ، كان قائدها متحكما فيها ، واعطى تنبيها للدعوى ، فذهبت عجلة السيارة الخلفية ، بعد ان حاول السائق بكل دقة تفادي الحادث ، فان المدمي عليه . لا يكون مسؤولا مدنيا عن التعويض (١٣) .

#### - في مجال الصيد :

واذا كان أحد الصيادين ، على اللنش الذي يسير دائريا ، قد فقد نوازنه أثناء القائه الشباك في الماء ، فسقط في الماء ، وأصطدم بجسم المركب البخاري ، الذي لو لم يكن يسير دائريا لما كان قد أصيب ، فلان المدمي عليه لا يكون مسؤولا البتة عن إصابة المدمي ، وبالتالي ، فلا مسؤولية مدنية ، ولا تعويض على عاتقه ، طالما ان الثابت للمحكمة ان الحركة الدائرية كانت منتظمة ومن مستلزقات طرح الشباك (١٤)

### المطلب الثاني - الفعل الخاطئ المضرور

أن المضرور ، الذي تسبب بخطئه ، في احداث إصابة نفسه ، لا يستطيع من حيث البدا أن يطالب بالتعويض على تفصيل سيلى .

(١٢) د. لروت أنيس الاسيوطي ، مسؤولية الناقل الجوي ٦ الطبعة الاولى ١٩٦٠ ، بند ٣٦٨ ص ٥٠٩ ، ويقرر الدكتور محمد لييب شطب ، في رسالته : المسؤولية من الاشياء ١٩٥٧ « أن فعل المضرور غير الخاطئ ، وإن لم يؤد الى إغشاء الطريق باعتباره خطا ، فإنه قد يعقق هذا الإغشاء باعتباره قوة قاهرة ، اذا توافرت فيه شروطها » ، وهو يتبنى بذلك ، أيضا ، موقف الدكتور سليمان مرفس .

(١٣) السابق ، بند ٣٧١ ص ٥١٤

(١٤) التفاصيل في المصدر السابق ، هامش ٢ ص ٥١٤ .

وهذا المبدأ يقرره الأستاذ هنري لالو بقوله (١٥) :

«La victime ne peut demander la réparation d'un dommage qu'elle subit par sa faute».

فمفعول الدائن ، يكون له ، من باب أولى ، ذات الأثر الذي رأينا سلفاً ، بالنسبة لفعل الضرر غير الخاطيء « إذا كان له تمت الخطأ في جانب » (١٦) أي أنه إذا كان مفعول الدائن ، أي المضرور ، يتطوّل على خطأ ، ترتب عليه الضرر الذي لحق به فلا مسئولية ، من حيث المبدأ ، على المدعى عليه ، وذلك « كسقوط المسافر على الأرض لمحاولته ركوب القطار في أثناء سيره (١٧) فإذا ثبت للقاضي أن هناك خطأ صدر من المضرور نفسه ، فعليه أن يرفض دعوى التعويض التي رتبها المضرور (١٨) أو مثله » وعلى ذلك فإذا ثبت أن المضرور قد ارتكب خطأ ، وتبين أن هذا الخطأ هو الذي أدى إلى وقوع الضرر الذي أصابه ، فقله لا يكون هناك محل لمساواة حارس الشيء (١٩) - أو المدعى عليه بوجه عام - إذ أن تدخل الشيء في حصول الضرر يكون نتيجة عامل سابق عليه هو خطأ المضرور، وهذا العامل السابق هو الذي يعتبر وحده السبب الحقيقي للضرر (٢٠) ، ومن ثم يمتنع ، لاعتفاء المدعى عليه من المسئولية ، أن يستظهر القاضي ، في هذا الغرض أولاً وجود خطأ من المدعى ثانياً : وأن يكون هذا الخطأ هو سبب الضرر المباشر . ونعرض لهذين الشرطين فيما يلي :

### أولاً : خطأ المدعى

يجب أن يستظهر القاضي ، أن ثمة خطأ ، وأن الخطأ صادر عن المدعى .

### أولاً : الخطأ :

١ - المعنى : يقصد به انحراف المدعى عن سلوك الشخص المعادي ، عند وضع المدعى في نفس الظروف الخارجية لهذا الشخص المعادي ، مع ادراكه لذلك ، فهو إخلال بواجب خاص أو عام « والخطأ بهذا المعنى لا ينسب إلا إلى شخص يمكن أن يصدر منه هذا الإخلال ، ولذا يلزم فيه أن يكون مميزاً على الأهل ..... وعلى هذا يمكن القول أن للخطأ عنصرين ، عنصر مادي هو الفعل الذي يقع به الإخلال بالواجب ، وعنصر معنوي ، هو التمييز ( في المسئولية التقصيرية ) ، فإذا

Henri LALOU, Traité pratique de la responsabilité Ci- (١٥)  
vile, 5me édition, Paris 1955 No 316 P. 254.

(١٦) ١٧ د. محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق ، بند ١٩٥ ص ٣٦٦ .

(١٨) د. محمد لبيب شبيب الرسالة السابقة ، بند ٢١١ ص ٣٢٩ ، ومبدأ عدم التعويض عند حدوث خطأ المضرور ، مبدأ قديم ، ساهم أولئك في أحد النصوص ، يقول لالو ، بند ٣١٦ :  
«La règle (la non réparation dans cet état) est ancienne. Ulpian l'avait déjà formulée dans un texte qui envisage une hypothèse assez invraisemblable aujourd'hui.»

(١٩) الأستاذ العميد الدكتور جميل الشرفاوي ، المصادر في الإفادة ، دار النهضة ، بند ٣١ ص ٣١ ،  
وأشارت تربيته الخاص بالالتزام كواجب قانوني خاص .... بلانحة مؤلفه عن العقد ، وفاتحة  
مؤلفه من الالتزام بلا سبب على حساب التميز ١٩٧٢.

استبان أن الشخص العادي ، لم يكن يتصرف مثل تصرف المدعى ، لو أنه وجد في مثل ظروفه ، فإن عنصر الخطأ يكون متوافرا قبل المدعى ، إذا كان مميزا ، أما أعمال الصبي ، غير المميز ، والمجنون ، فلتها لا تعد خاطئة مهما اعتراها من شذوذ ، ونخضع الأمر في هذه الحالة للفرض الأول ، حيث لا يسأل المدعى عليه ، إذا كان فعل الصبي غير المميز والمجنون من قبيل القوة القاهرة (٢٠) .

٢ - المعيار : ومعيار تقدير خطا المضرور ( المدعى ) هو معيار موضوعي ، ذلك أن انحرافه في السلوك ، لا ينظر فيه إليه هو ، أي لا يقاس بمقياسه الخاص ، وإنما يقاس بمسلك الشخص العادي ، أو بالأحرى ، يقاس بمسلك المضرور ، « بالنسبة للمسلك العادي للرجل البقظ المتبصر ، فيستبعد المعيار الشخصي كلية ، وتراعى فقط ظروف المصاب الخارجي ومسلكه الظاهر » (٢١) .

٣ - الإثبات : وخطا المضرور لا يمكن افتراضه ، بل يجب على المدعى عليه ، وهو يحاول نفي مسؤوليته ، أن يثبته ، فخطا المضرور ، هو خطأ واجب الإثبات ، ولا يمكن افتراضه ، أو القول بوجود قرينه عليه (٢٢) .

ويستطيع المدعى عليه أن ينفي مسؤوليته عن طريق اثبات خطا المضرور ، وهو يستطيع أن يحتج بخطا المضرور ، في مواجهة المضرور ذاته ، وفي مواجهة ورثته ، الذين يرغمون الدعوى باعتبارهم ورثة ، أما إذا تقدم الوارث ، كصليب في دعوى المسؤولية ، أي « باعتبار أنه قد أصابه ضرر مباشر من موت المصاب ، فلا يجوز للمدعى عليه في هذه الحالة ، أن يحتج بخطا المصاب ، إلا بالقدر الذي يستطيع به الاحتجاج بخطا الغير ، إذ أن المضرور الأصلي في الفرض الذي نحن بصدده هو الوارث ، والمصاب يعتبر من الغير بالنسبة إليه » (٢٣) .

وكما يمكن للمدعى عليه أن يحتج بخطا المضرور قبل الوارث ، فإنه يستطيع أيضا أن يحتج بخطا الوارث الذي أنقض إلى الحق ضرر بالمضرور ، فإذا طالب والد الطفل المتوفى ، بسائق السيارة التي دهسته ، بالتعويض ، كان للمدعى عليه ( السائق ) ، أن يدفع مسؤوليته بخطا الوارث ذاته ، في القيام بواجب الرعاية (٢٤) ، ونرى أنه يلزم فضلا عن ذلك ثبوت عدم خطا السائق أصلا .

### ثانيا : صدور الخطأ عن المضرور أو المدعى وحده :

يجب أن يكون الخطأ ، بالمعنى المتقدم ، قد صدر عن المضرور المدعى في دعوى المسؤولية وحده أو من أحد « الأشخاص الذين يسأل عنهم كأحد تابعيه أو

(٢٠) د. محمد لبيب شنب ، السابق ، بند ٢١ ص ٢٤٠ حيث يضيف قائلا أنه يحق للمحامي أيضا أن يدفع مسؤوليته بأن يتصك بإعمال من يجب عليهم رقابة غير المميز « باعتباره خطأ صادرا من الغير » . وحكم محكمة تونسية الصادرة في ٢٤ ديسمبر ١٩٦٥ والثابت في الجريدة بباليه ٣٦ - ١ - ٢٤٦ ، انظر إليه في محش ٤ .

(٢١) د. سليمان مرقس ، في نظرية دفع المسؤولية الفنية ، مطبعة الانتصار ، تونس ١٩٤٤ ص ٢٩٤ .

(٢٢) انظر د. إبراهيم النصولي ، السابق ، بند ١٦٦ ص ٢٢٠ ، ويقول لاق ، بنسب ٢١٧ ص ٢٥٦ :

« La faute de la victime, pour exonérer le responsable, doit être prouvée par lui » .

(٢٣) د. السنهوري ، الوسيط ، ج ١ ، السابق ، ص ٨٨١ محش ١ وملحقه ص ٨٨٢ .

(٢٤) د. السنهوري ، السابق ، نفس الموضع .

أولاده « (٢٥) دون سواهم ، فلذا انتفى خطأ المضرور ، بالمعنى المتقدم ، انتفى دفع المسؤولية بناء على ادعاء خطئه . لانه حيث يكون خطأ المضرور وحده هو سبب ضرره ، ولم يكن للبدعي عليه حقل في ذلك ، فلا مسؤولية على المدعي عليه أصلاً (٢٦) ، فلان اراد رفع اصل مسؤوليته ، كان عليه ان يثبت ان الخطأ قد صدر عن المضرور أو الدعي وحده .

### ثانيا : خطأ المدعي هو السبب المباشر للضرر

#### ١ - المعنى :

يجب ان يكون خطأ المضرور ، هو السبب المباشر في حدوث الضرر ، بمعنى انه انه يجب ان يقوم الدليل على توافر رابطة سببية بين الخطأ الذي قارفه المضرور ، وبين الضرر الذي حاق به ، فلذا ثبت ان خطأ المدعي ، لم يكن له أي دور في وقوع الحادث ، فان ذلك لا ينفي مسؤولية المدعي عليه . « وتطبيقاً لذلك قضى بمسؤولية حارس سيارة عن الضرر الذي احدثه لسيارة أخرى ، لارتطامها بها ، أثناء وقوفها ، بالرغم من ان سائق السيارة المضرورة كان قد ارتكب خطأ بوقوفه في يوم فردى أمام مبنى يحمل رقماً زوجياً ، وذلك لانه لا توجد رابطة سببية بين هذا الخطأ وهذا الحادث » (٢٧) .

٢ - الأمثلة : ويكون خطأ المضرور هو السبب المباشر للحادث ، في امثلة كثيرة ، أكثرها مستقى من حوادث السيارات ، منها : عبور طريق ، دون تبصر ، من غير المكان المخصص ، ندهمته سيارة أو قطار ، أو المرور رغم أن إشارة المرور اليدوية أو الضوئية تمنعه من ذلك ، أو وقوف المضرر فجأة وبلاستمرار ، أو بتردد ، في وسط طريق تعبّر السيارات ، أو الظهور فجأة أمام السيارة ، ففي هذه الحالات ولما نالها لا يمكن القول ، الا ان خطأ المضرور ، كان السبب المباشر للحادث ، أي السبب الذي لو لم يتواجد ، لما كان هناك حادث أصلاً (٢٨) .

### المبحث الثاني - أثر خطأ المضرور على مسؤولية المدعي عليه

#### ١ - القاعدة :

اذ ثبت خطأ المضرور ، وكان هذا الخطأ هو السبب المباشر للضرر الذي لحق به ، فلا مسؤولية على المدعي عليه « ولا يصح الزامه بأي تعويض ولو جزئياً » (٢٩)

#### ٢ - التطبيقات :

— وتطبيقاً لذلك ، فلا مسؤولية على المدعي عليه ، اذا كان الدائن ، قد توافر في جانبه ، وحده ، وصف الخطأ ، « كسقوط المسافر على الأرض لحاولته ركوب

(٢٥) د. محمد لبيب شنب ، الرسالة السابقة بند ٢١٢ ص ٢٤٠

(٢٦) د. السنهوري ، السابق ، هامش ١ ص ٨٨٢ ،

(٢٧) د. محمد لبيب شنب ، السابق ، بند ٢١٢ ص ٢٤١ .

(٢٨) وانظر امثلة كثيرة في د. ابراهيم السنهوري الرسالة المذكورة ، بند ١٦٧ ص ٢٣١ - ٢٣٤ .

(٢٩) د. محمد لبيب شنب ، السابق ، بند ٢١٤ ص ٢٤٢ .

القطار في أثناء سيره ، أو لاتزلاق قدمه من سلم العربة المغطى بالجليد ، أو لعبوره شريط السكك الحديدية رغم المنع ، ويكتلف الرسالة ، في أثناء نقلها ، نتيجة لسوء التعبئة ، أو دون تظليل ، أو بغير تغطية كافية » (٣٠) .

— وقد قزر الفقه الفرنسي أيضا ، انما اذا كان خطا المضرور ، هو السبب الوحيد ، الذي افضى الى حدوث الضرر ، فان مسؤولية المدعى عليه تنتهي ، ليس فقط في حالة المسؤولية التقصيرية التي تنتهي على خطأ واجب الاتبات ، وانما في حالة المسؤولية المفترضة أيضا ، سواء كلفت ناجمة عن فعل الحيوانات أو الاشياء (٣١) .

ولا ينبغي تصور أن تدخل الشيء كالسيارة ، في الحادث ، ينبغي أن يكون له تأثير على مدى التعويض ، ذلك أن تدخل الشيء ، لا يعد في مثل هذه الحالة ، السبب المنفج للضرر ، بل أن هذا « التدخل جاء نتيجة لعامل آخر سابق عليه هو خطأ المضرور ، وهذا الخطأ يجب تدخل الشيء ويعتبر هو السبب الحقيقي في حصول الضرر » (٣٢) .

وعلى ذلك فانه اذا كان هناك سباق للسيارات ، وحددت الدولة ، تصديدا دقيقا ، المكان الذي تمتاز به السيارات ابان عملية السباق ، وعلم بذلك الكافة ، أو صار في امكانهم العلم به ، فان تواجده شخص في مكان خط سير السيارات أثناء السباق ، يعتبر خطأ به ، بحيث اذا دهسته سيارة فاحدثت به اصابات بالغة ، فانه لا حق له في طلب التعويض ، لأن تدخل الشيء لم يكن السبب الحقيقي الذي رتب الضرر ، ذلك أن خطأه ، هو ، يجب هذا التدخل .

واذا انحرف قائد دراجة ، عادية ، أو بخارية ، انحرافا مفاجئا ، غير مسبوق بأى إشارة ، تنم عن رغبته في الانحراف عن سلك السيارة التي دهسته ، لا يكون مسئولا ، لا كليا ولا جزئيا عن مقتله أو اصابته ، وبالتالي لا يلزم بالتعويض ، لانتفاء الخطأ في جلقه ، « وقد اطرد القضاء في فرنسا على أن عبور الطريق من غير المكان المخصص لعبور المشاة يعتبر خطأ يحرم المضرور من التعويض . وأن مجاوزة قائد دراجة بخارية لسيارة من على يمينها يعتبر خطأ يعفى سائق السيارة كلية من المسؤولية » (٣٣) بحيث لا يكون المدعى عليه مسئولا لا عن تعويض كلى ولا عن

(٣٠) . د. محمود جمال الدين ز. ، السابق ، بند ١٩٥ ص ٣٦٦ وانظر الاحكام التي اشار اليها

في الهوامش من ٧ حتى ١٢ ص ٣٦٦ من هوامش الفقرة ١٩٥ .

H. LALOU, op. cit., No 317 p 225 «La faute de la victime» (٣١) qui est la cause exclusive de dommage exonère de tout espèce de responsabilité, non seulement de la responsabilité qui repose sur une faute prouvée (art. 1382 et 1383 C. Cir. «français»), mais de celle qui repose sur une responsabilité présumée de dommage Causé par les animaux (art. 1385) (Civ 17 juill 1917, D. P. 1917. 1. 133; Nancy, 10 nov. 1920, Rec. Gaz. pal. 1920. 2. 636), ou par les choses inanimées (art. 1384, § 1er) (Req. 9, juill, 1919, Rec. Gaz Trib. 1919, 1, 83; Req. 8 déc. 1930, D.H. 1931, 36).

(٣٢) . د. محمد ليبي شبيب ، السابق ، بند ٢١٢ ص ٢٤١ ، ٢٤٢ . ومؤلف الدكتور سليمان مرأس ، الفصل السادس ط ٢ ص ١٠٧ بند ٥٨٢٥ الذي اشار اليه ايضا في هامش ١ ص ٢٤٢ .

(٣٣) . د. محمد ليبي شبيب ، الرسالة التشريعية ، بند ٢١٢ ص ٢٤٢ والاحكام المسجلة التي اشار في هامش ٤ ، ٥ ص ٢٤٢ .

تعويض جزئي (٢٤) - وهذا ما نملنـه محكمة باريس .

## ٢ - موقف محكمة النقض الفرنسية من فكرة الإعفاء الكلي للدعى عليه :

يمكن القول ، انه كلما كان خطأ المـرور هو السبب المباشر للضرر الذى لحق به ، فان الدعى أو الدائن ، يكون خطأه هو السبب الوحيد للحدث ، أو يكون بمثابة السبب الوحيد للحدث ، وإذا فانه ، لا يعتبر تشدداً من محكمة النقض الفرنسية ان تقرر فى حكمها الصادر فى ١٢ ابريل سنة ١٩٢٤ : ان عقوبة المسئولية التى تقع على عاتق الحارس ، لا تنتفى كلية الا اذا كان خطأ المـرور هو السبب الوحيد للحدث « (٢٥) ، ولكن التشدد الحقيقى يمكن فى اطراد لحكام هذه المحكمة ، على ان الحارس لا يعفى اعفاء كلياً ، الا اذا كان خطأ المـرور ، غير ممكن التوقع وغير ممكن الدفع (٢٦) ، وهو ما حدا بالفقه التريديده ، من ذلك مثلاً قول لالو (٢٧) ، الذى يحول دعه بسند من المادة ١٣٨٤ منى فرنسى :

«La faute de la victime, pour exonérer Complètement le gardien de la chose inanimée de la présomption de responsabilité résultant pour lui de l'article 1384 § 1er, du Code Civil doit Consister dans un événement imprévisible et inévitable».

## ٤ - استناد المؤيدن لمحكمة النقض الفرنسية :

ايد ريمون لوفلوش ، وكولان وكليمان ، ورودير ، وآخرين مسلك محكمة النقض الفرنسية العقل بأنه : لا اعفاء كلى للدعى عليه الا حيث يكون خطأ المـرور غير ممكن التوقع وغير ممكن الدفع ، وقد استند هذا الراى « الى ان ثبوت خطأ المـرور ، لا يكفى وحده لنفـرأبطة السببية بين تدخل الفـى والضرر ، لأن الحارس قد يكون قد ارتكب خطأ بدوره ، ولذلك يجب لاعفائه كلية ان يثبت انه لم يرتكب أى خطأ ، واحسن وسيلة لذلك ان يثبت ان خطأ المـرور كان هو السبب الوحيد للحدث ، لكونه غير ممكن التوقع ولا الدفع « (٢٨) .

## ٥ - اعتراض الدكتور محمد لبيب شنب :

وقد اعترض الاستاذ الدكتور محمد لبيب شنب على هذا التحليل ، وقال انه تحليل غير سليم ، لان احتمال خطأ الحارس ، لا ينبى أن يحول دون تطبيق قواعد

(٢٤) محكمة باريس ١٩٢٤/١٠/١١ الجزائىد باليه ٢٨ ابريل ١٩٢٤ ومحكمة باريس ١٦

ديسمبر ١٩٢٥ دالوز الاسبوى ١٩٢٦ - ٧٤ . انظر لالو ، السابق بند ٣٢٢ ص ٢٦٥ :

«... la Cour de paris exonérait en toutes hypothèses le conducteur de véhicule responsabilité ...»

(٢٥) مراتى ١٢ ابريل ١٩٢٤ دالوز الامورى ١٩٢٤ - ١ - ٤١ وردت اشارة للمحكم فى الرجـع

السابق ، ص ٢٢٢ .

(٢٦) انظر حكم محكمة السين الصادر فى ١٩٢٤/١١/٢ المنشور فى مجلة الاسبوع القانونى

١٩٢٥ ص ٢٦ .

(٢٧) مؤلفه ، سالف الاشارة ، بند ٢١٧ ص ٢٥٥ ، ٢٥٦ .

(٢٨) د. محمد لبيب شنب ، السابق ، بنـدا ٢١١ ص ٢٤٤ ، ولا اضـى الى على عبارة السبب

الوحيد للحدث ولكن الاضـى الى على استـقرار تحليل ذلك يكون خطأ المـرور غير ممكن التوقع وغير ممكن الدفع .

القانون ، والأمر يخضع في البداية والنهية لقواعد الإثبات ، وإذا كان أسس المسؤولية عن الأشياء هي القرينة ، فإن القرينة تنسقط أمام ثبوت خطأ المضرور ، أما أن كان الأسس هو فكرة الخطر ، فإن قواعد المسؤولية عن الأشياء ، يجب استبعادها إذا ثبت أن الضرر يرجع إلى خطأ المضرور . كما أن ثبوت خطأ المضرور يفضي إلى قطع رابطة السببية بين تدخل الشيء والضرر ، فيختلف ركن من أركان المسؤولية ، فيعنى الحارس كلية . » كذلك اشتراط توافر صفتي القوة القاهرة في خطأ المضرور يجعل التعداد الذي أورده المشرع لما يعتبر سببا اجنبيا من قبيل اللغو والحشو ، إذ أن خطأ المضرور بهذا المعنى يخل في تعريف الحادث المفاجيء والقوة القاهرة ، فلا يكون هناك معنى لاعتباره سببا مستقلا من أسباب دفع المسؤولية . ولما كان المشرع متزها عن اللغو والحشو ، ومن المستبعد أن يكون قد قصد اعتبار خطأ المضرور نوعا من القوة القاهرة والحادث المفاجيء ، فلا بد أن تختلف الشروط المطلوبة لتوافرها في خطأ المضرور عن شروط القوة القاهرة ، والعدالة والمنطق القانوني يكتفيان في فعل المضرور أن يكون خاطئا لكي يؤدي إلى إعفاء الحارس من مسؤوليته « (٣٩) .

وإذا كان فعل المضرور خاطئا ، فليتمكن شلذا ، والشك لا يمكن الزام احد بتوقعه .

— والخلاصة إذن أن خطأ المضرور يكفي ، وحده ، لدفع مسؤولية الدمي عليه ، بوجه عام ، ولا يمكن الزامه بالثبت أن فعل المضرور الخاطئ كان غير ممكن التوقع ولا الدفع . ولكن هذا القول يجب أن يكون بخلاف فكرة تعدد « الإخطاء السببية للضرر » (٤٠) ، فهي فكرة تنطوي على فروض عملية بالغة الأهمية ونعمرض لذلك في البحث الأخير .

### المبحث الثالث - خطأ المضرور في نطاق فكرة تعدد الإخطاء

#### المسببة للضرر

إذا اتضح أنه قد « وقع من المدعى عليه خطأ ومن المضرور خطأ آخر ، وكان لكل من الخطأين شأن في أحداث الضرر . ويجب أن نعترف إلى أي حد يؤثر خطأ المضرور في المسؤولية التي نجمت عن خطأ المدعى عليه . وهنا يجب أن نميز بين ما إذا كان أحد الخطأين قد استغرق الخطأ الآخر ، أو بقي كل من الخطأين مستقلا عن الخطأ الآخر ، فتكون منهما خطأ مشترك » (٤١) ونعرض لهاتين المسألتين في مطلبين متتابعين .

(٣٩) د. محمد لبيب شبيب ، رسالة المسببة من ص ٢٤٤ حتى ص ٢٤٧ وبخاصة ص ٢٤٦ فقرة ٢١٦ ، ولكن انظر على ذلك في : Gérard CORNU : étude Comparée de la responsabilité délictuelle, en Droit public, 1961 (Paris) P 118 « Nous avons déjà mesuré l'efficacité de Cette exception on qui n'entraine une exonération totale de responsabilité que lorsqu'elle présente tous les caractères de la force majeure ... »

(٤٠) الدكتور جنيسل الشراوى ، المرجع السابق ، بند ١٤ ص ٥٢ .

(٤١) المأثور له الدكتور عبد الرزاق السنهوري ، السابق ، بند ٥٩٢ ص ٨٨٢ ، ٨٨٢ .

## المطلب الأول - استغراق الخطأ

## - فكرة نظرية :

قد يجتمع خطأ المضرور مع خطأ المسئول (٤٢) ، ويستغرق أحدهما الآخر ، وهنا يجب الخطأ المستغرق ، الخطأ المستغرق ، فلا يكون للآخر أثر ، فإذا كان خطأ المسئول ( المدعى عليه ) هو الذي استغرق خطأ المضرور ، كانت مسؤولية المدعى عليه كلية ، ولا يكون لخطأ المضرور ، من حيث الأصل ، أي أثر ، في تخفيف المسؤولية عن المدعى عليه . أما إذا كان خطأ المضرور هو الذي يجب واستغرق خطأ المدعى عليه ، فإن خطأ المضرور ، هنا ، كما في المبحث السابق ، يقطع رابطة السببية ، فترتفع تبعاً لذلك ، وبصورة كلية ، مسؤولية المدعى عليه .

## - صور عملية تطبيقية :

هناك صور عملية أساسية ، لا مجال للخلاف الفتحى بشأنها ، فيها يستغرق أحد الخطأين ، أي خطأ المضرور أو المسئول ، الخطأ الآخر ، وأهم هذه الصور ما يلي :

## الخطأ المعدي يفوق في جسامته ما عداه ولذا يستغرقه

## ١ - القاعدة :

إذا كان هناك خطأان ، أحدهما من المضرور والآخر من المدعى عليه (المسئول) ، وكان أحدهما معدياً ، فإن الخطأ المعدي يستغرق ما عداه ، لأن الخطأ المعدي ، يكون من الجسام ، بحيث يفوق الخطأ الآخر .

## ٢ - قضاء النقض كحل لهذه القاعدة في غرض أول : فيه يعتمد المضرور أحداث الضرر (٤٣) :

في حكم محكمة النقض المصرية ، صادر في ٢٨/١١/١٩٣٢ ، يمكن أن نجد أصل هذه القاعدة ، فقد قضت المحكمة في حكم جنائي ، أنه إذا كان الجاني عليه قد تعمد الأضرار بنفسه ، واتخذ من خطأ الجاني ظاهراً ينفذ من خلال تصنعه ، فأوقع الضرر بنفسه ، فلا حق له في التعويض (٤٤) ففي المثال خطأان : خطأ المدعى عليه ، والفرض

(٤٢) د. محمود جمال الدين زكي ، السابق ، بند ٣٦٥ ص ٥٧ .

(٤٣) يتحقق هذا الغرض ، أيضاً ، في صورة التقاد عزم شخص على الانتحار ، فيبقى بنفسه أمام سيارة ، يقودها سائق ، بسرعة تتجاوز الحد المقرر ، فهنا يتحقق خطأ القيادة بسرعة خلفه مع دافع الانتحار في ذلك نفسه أمام السيارة . والغرض للتقريب هنا هو صيغة الإليات .

ويلاحظ أننا لا نعترض هنا لفكرة عامة لتقدير الضرر بواسطة القاضي ، خاصة حال تدخل فكرة التامين ، وإنما نكتفي بالشرح التام للفرع التشريعي ، ولكن التمر :

Albert LADRETE : Etude Critique des méthode d'évaluation du préjudice corporel, C.E.D.A. Paris 1969 PP. 59 et ss.



له غير عمدي ، وخطا المدعى ، والفرض انه عمدي ، في هذا المثال تكون العبارة في حدوث الضرر بالخطا العمدي ، اما الخطا غير العمدي فلا يعتمد به ، ومعنى ذلك ان المدعى عليه ، قد استفزته خطا المدعى ، ولم يعد تبعا لذلك محلا لاية مسئولية مدنية .

### الفرض العكس : تعمد المدعى عليه لاحداث الضرر :

في الفرض المتقدم كان المضرور هو الذي تعمد لاحداث الضرر ، وفي هذا الفرض ، العكس ، فان المدعى عليه ، هو الذي تعمد لاحداث الضرر بالمضرور ، وهنا تتحقق مسئوليته ، ويجب « عليه تعويض كابل لما احدثه من الضرر حتى ولو كان خطا المضرور غير المتعمد له دخل في احداث الضرر ، ذلك ان تعمد المدعى عليه لاحداث الضرر هو وحده الذي تنفد عنده سبب الوقوع للضرر ، اما خطا المضرور فلم يكن الا ظرفا استفله المدعى عليه لاثام تصدمن احداث الضرر . فاذا تعمد سائق السيارة ان يدهس رجلا مكفوف البصيرة في الطريق دون قائد ، لم يجز له ان يحتج بخطا المضرور لتخفيف مسئوليته ، ولا يسمع منه في معرض الدفاع عن نفسه ، ان المضرور سار في الطريق ، دون قائدوهو مكفوف البصر ، فيكون قد اخطا ، ذلك ان السائق تعمد دهس المضرور ولم يمكن خطا المضرور الا ظرفا استفله السائق في ارتكابه » (٤٤) .

### الفرض الثالث : اتحاد ارادة المضرور والمدعى عليه لاحداث الضرر :

هذا الفرض يتجزأ الى فرضين متغايرين ، اولهما : اذا اراد المدعى عليه والمضرور احداث الضرر ، دون ان تستقل نيتيهما ، وثانيهما : اذا استقلت نية المدعى عليه عن نية المدعى .

— فاذا اتحدت ارادتا المضرور والمدعى عليه ، فاراد كل منهما احداث الضرر او الاذى ، « كما اذا دفع مصاب بمرض مستعص طيبيا في ان يخلصه من حياته » (٤٥) ، فيجب عدم الوقوف عند فكرة تعمد كل منهما احداث الضرر ، بل يجب البحث عن مدى الخطا ، ولما كان الخطان عمديان ، فان البحث هنا يكون دقيقا ، ومع ذلك فيمكن الاستهداء بالآتي ١٠ — اذا كان خطا المريض يفوق خطا الطبيب ، ويستخلص ذلك من تكرار التردد والاحاح لاحداث الضرر ، حتى استجاب الطبيب واراد النتيجة ، فنرى ان مسئولية الطبيب لا تنتفي على الاطلاق ، وانما يمكن ان مسئولوا جزئيا من التعويض ، كتمسرع على مسئوليته الجنائية ، لان شرف الباعث لا ينفي حقيقة القصد ، ولا عبارة هنا لتتوق خطا على آخر .

٢ — واذا « لم يستغرق خطا المريض خطا الطبيب في هذه الحالة ، وبقي خطا الطبيب قائما ، ولم تنتف المسئولية عن طريق انتهاء الخطا » فانها تنتفي — فيما يقرره الدكتور السنهوري — عن طريق انتهاء الضرر ، فان الطبيب لم يحدث ضررا بمرضى خلسه من حياة شفيه » (٤٦) ومن ثم لا تكون هناك مسئولية على الطبيب .

وهذا الرأي خالف ، لانه يفتلت على الأصل الشرعي ، الذي يجعل الحياة ملكا لبارئها ، فاذا كان الاثم من الله ، والشفا من الله ، فان اتقى ما يتوكل به

(٤٤) د. السنهوري ، السابق ، بند ٨٨٤ ص ٨٨٤ .

(٤٥) السابق ، هامش ١ ص ٨٨٤ .

(٤٦) د. السنهوري ، الهامش للتأثير اليه .

الى الراحة ، هو التداوى ، دون الوصول الى مرحلة ازهاق الروح لتخليصها من الالم  
ان الطبيب الذى يفعل ذلك يكون شريكاً في ازهاق روح عبداً ، ولا اقل من الزامه  
بالتعويض . ولذلك فان رأى الدكتور السنهورى في هذا الصدد ، يعد محل نظر ،  
لنأثره باتمكار معاصرة ، منبهة الصلة بأصولنا الدينية .

- اما اذا لم تتحد ارادتنا المضرورة والمدعى عليه ، على احداث الضرر ، بل ظلت  
كل منهما عن الأخرى ، ولكد ظاهر الحال ذلك ، عن طريق عدم ثبوت اتفاق ، او  
تواطؤ بين الطرفين ، « فالظاهر ان خطأ المدعى عليه العمدى ، هو الذى يبقى  
قائماً ، وهو الذى يستغرق خطأ المضرورة المدعى ، وتحقق مسؤولية المدعى عليه  
كاملة » (٢٧) وهذا الفرض صحيح ، اذا أخذ في الحسبان ، ان قصد المضرورة ظل  
حيصاً ، ولم يتم الاتصاح عنه ، او تم الاتصاح عنه في صورة انه يتبنى الخلاص  
من الحياة والالم ، ولكن لم يقع اتفاق أو تواطؤ . ومع ذلك فان الاثبات هنا عسير  
بل ويبلغ العسر .

## ٢ - والخطا العمدى لا يفييه الرضا كاصل علم

اولاً : هناك حالات ، تتحقق فيها المسؤولية الفنية ، ويجب فيها التعميوض  
كابلأ ، على الرغم من رضا المضرورة ، وهي حالات متفق عليها وليست محل جدل او  
خلاف لان رضا المضرورة فيها لا يشكل خطأ ، ويمكن ان تضرب امثلة لها بما يلي :

١ - الخطا الطبى الذى لا تموز اليه ضرورة لا يبرره رضا المضرورة : كثير من  
المرضى ، تكون حالاتهم الصحية ، مما يمكن ان تتحسن بمجرد العلاج ، دون تدخل  
جراحى ، وقد يتصور الطبيب ان اجراء عملية جراحية خطيرة ، قد يجعل بالشفاء ،  
فيجريها ، رغم خطورتها ، استناداً الى رضا المضرورة باجرائها ، في هذه الحالة فان  
خطا الطبيب لم تكن تموز اليه ضرورة ، وبالتالي فان رضا المضرورة لا يبرر هذا الخطأ  
ويتممين على المحكمة ان تلزم الطبيب بالتعويض كابلأ ، اذا طلبه صاحب الحق  
فيه .

٣ - الخطا الهندسى المتمثل في التصميم المعيب لا يبرره رضا العميل :  
تحدث انهيارات لمبارات كثيرة ، فلو كان مصدر الخطأ معروفاً تحسّل المخطيء  
المسؤولية الفنية ، كالمشركات التى تباشر عمل جسّات للتربة ، او الشركات التى  
تحدد مقدرة الأساس على تحمل البناء لأدوار معينة ، ولو تمّ من غير هذا النطاق ،  
ان كان سبب الانهيار هو الخطأ في التصميم ، الذى يقوم به مهندس ما ، والذى يتخذ  
صورة المعيب الذى لا يجوز ان يكون في مثل ظروفه ان يقع فيه ، فان المهندس  
المخطيء يتحمل المسؤولية كاملة ، ولا يقبل دفاعه برضا العميل بالتصميم المعيب ، لان  
رضا العميل لا يبرر خطأ المهندس الفنى .

٢ - الخطا الصيدلانى في تركيب الدواء لا يبرره رضا المريض : قد يحتاج  
مريض الى تركيبة دوائية معينة ، حدها الطبيب المعالج ، ووجد الصيدلى ان هناك

(٢٧) د. السنهورى ، الهشاش السابق للإشارة ، او انظر :

Robert DEINEIX, La responsabilité Civile en matière d'accidents  
et de dommages provoqués par le Courant électrique, Paris 1938 No  
119 P. 167 «La victime ne peut évidemment exercer un recours si la  
survenance de l'événement est entièrement imputable à sa propre  
faute».

نقصا في أحد مكوناتها ، تعرض على المريض أن يستبدل بهذا العنصر الملقب عنصرا موجودا ، فإذا وافقه المريض ، وثبتت أتمتع على وضع هذا العنصر بالذات ، تغيير جوهرى في طبيعة التركيبة الدوائية ، الأمر الذى أضر بالمريض ، فإن الصيدلى يعتبر مسئولا ، ولا يبرر خطاه الفنى ، رضا للضرور ، لأن رضا الضرور في هذا الغرض ، كما في الفرضين السابقين ، لا يشكل خطأ ، ولذا فإن الممول عليه في التعويض الكامل ، هو خطأ الصيدلى ، وبالجمله « غلبت من المعقول أن يكون مجرّد رضاء الضرور بالضرر ، من شأنه أن يستغرق خطأ الدعى عليه . فالأصل إذن أن رضاء الضرور ، يترك فعل الدعى عليهما هو ، فلا يزيل عنه صفة الخطأ ولا يستفترقه ، ويكون الدعى عليه مسئولا عما أحدثه بخطئه من الضرر بمسئولية كاملة » (٤٨) .

ثانيا : وهناك حالات تتحقق فيها المسئولية المدنية ، ولكن يكفى فيها التعويض الجزئى لا الكلى ، وهى حالات رضا الضرور ، التى يشكل فيها هذا الرضا خطأ ، ومن أمثلة ذلك ما يلى :

١ - رضا الشخص بركوب سيارة قهر سلبية لا ينفى خطأ السائق وإنما يكون محل اعتبار لتخفيف التعويض : أنه بسبب استحكام أزمة المواصلات ، والرغبة في انجاز الأعمال الحكومية أو الخاصة ، تقديرا للإنسان ، صراحة ، لا دالة ، ركوب سيارة ، يعلم يقينا أنها غير سالحة ، وفي هذه الحالة ، قد يقع حادث للسيارة ، مرجعه عدم صلاحيتها ، ولما كان رضا الضرور في هذه الحالة يشكل خطأ ، إلا أنه لم يكن الخطأ الوحيد في حدوث الحادث ، ولكن الخطأ الأساسى ، هو خطأ تقصد السيارة التى قادها ، وهى غير سالحة ، لذلك يتعين على المحكمة ألا تحكم بكامل التعويض ، على الدعى عليه ، بل يلزمه تخفيف التعويض ، أو تخفيضه ، بقدر يتناسب مع خطأ الضرور .

٢ - حث الضرور السائق على قيادة السيارة بسرعة تفوق المعدل المسموح به ، لا ينفى خطأ السائق ، وإنما يكون محل اعتبار عند تقدير التعويض : ولا يثر هذا الأمر اشكالا لو كان الضرور هو الذى أضر وحده ، ولكن الإشكال يثور فيها لو ترتب على ذلك إصابة أشخاص آخرين في السيارة ، وهنا لا يخالفنا ادنى شك في أن كلا من السائق والضرور الذى حثه على الإسراع ، يعتبران مسئولين إزاء باقى المسئولين مسئولية محتبة ، وهذا مظهر من مظاهر الاشتراك في الجرائم الخطئية الموجبة للتعويض ، والذى سبق لفاتحيه في دراسة مقارنة بين الشريعة والتقنين (٤٩) . ونرى القادة المتقدمة ، فيما لو قبل شخص ركوب سيارة بتوعدا سائق في حالة سكر بين ، إذ يكون الضرر « قد رضى بالضرر ويعد رضاه هذا خطأ من شأنه أن يخفف من مسئولية السائق » (٥٠) .

(٤٨) د. السنهوري ، السابق ، ج ١ ، ص ٨٨٦ ، ٨٨٦ ، وإلا حث أن الصيدلى مسئول مسئولية تقصيرية ليس من طرفة فطنة ، وإنما من فعل الغير الذين يملكون معه ، وإلا فالحال بالنسبة للأطباء ، فهم في ذلك سواء ، وإلا فوجه عام :

Janine AMBIALET, Responsabilité du fait d'autrui en Droit médical Paris 1965 (B.D.P. PP 77 et ss).

(٤٩) انظر د. محمد شتا أبو سعد : مبادئ الاشتراك في الجريمة ومدى إمكان التعويض الفنى من الاشتراك في الجرائم الخطئية في الفقه العربية السعودية ، مجلة الأمن العام العدد ٩٧ .  
(٥٠) د. السنهوري ، السابق ، ج ١ ، ص ٨٨٦ .

٢ - رضا الضرور بإجراء جراحة تجميل خطيرة ، رغم نصيح الطبيب بعدم إجرائها ، لا ينفي خطأ الطبيب ولكنه يخفف من مسؤوليته فقط : وتكثر في أبنائنا هذه جراحات التجميل ، فإذا كانت الجراحة خطيرة ، ورأى الطبيب أنها كذلك فعلا ، ولم يتخذ موقفا سليما ، بل نصح المريض بعدم إجراء هذه الجراحة ، فغمر المريض على إجرائها ، فاذن الطبيب ، وإجرائها ، ناضر المريض ، فإن كل ذلك لا يشفع للطبيب للقول بانتفاء خطئه ، بقية عدم الزامه بكل التعويض ، وكل ما يستطيع الإنقاذ منه ، هو أن رضا الضرور ، يمدح في حد ذاته ، ولكنه ينتقص نحسب من مدى الزام الطبيب بالتعويض ، دون أن ينفي خطأ الطبيب ذاته ، إذ كان يتعين على الطبيب إزاء خطورة الجراحة ، ألا يجريها أصلا . وبالعكس ، ولو كان رضا الضرور ، لا يشكل خطأ ، فإن مسؤولية الطبيب عن التعويض تكون كاملة ، فإذا كان المريض ، قد رضخ بإجراء تلك « العملية مع علمه بخطورها ، وكان رضاه بناء على إشارة الطبيب ، لم يكن هذا الرضاء خطأ ، ولم يكن من شأنه أن يخفف من مسؤولية الطبيب » (٥١) .

٤ - قيام مهندس بتعليق عمارة سكنية لا يسمح أساسها بذلك خطأ لا ينفيه رضا الضرور ، ولكنه يكون خطأ يخفف من مسؤولية المهندس فقط : ففي هذه الأيام تحدث انهيارات كثيرة لمباني سكنية متعددة ، في مناطق مختلفة ، نتيجة قيام المهندسين بإضافة أدوار جديدة لمباني لا تتحمل الإضافات ، وذلك رغم نصيحهم لأصحاب المبانى دون جدوى ، وهنالك يتحصلون على موافقة أصحاب المبانى ، وتجدر ملاحظة القاعدة العامة السابقة ، وهي أن الممول عليه هو خطأ المهندس ، أما رضا الضرور ، فإنه وإن كان يشكل خطأ إلا أنه لا يرفع مسؤولية المهندس ، وإنما يخفف منها ، ومثل ذلك أيضا أن يقدم مهندس « على تشييد بناء مسبب وكان ذلك برضاء العميل ، فإن كان الرضاء قد وقع بالرغم من نصيح المهندس كان خطأ يخفف المسؤولية » (٥٢) دون أن يرفعها بصورة كلية . أما أن كانت الإضافات ، أو البناء ، قد تمت أو تم بناء على طلب المهندس ، أو بناء على رأى المهندس الاستشارى ، فإن الخطأ يكون خطأ المهندس ، ويتحمل المسؤولية كاملة .

٢ - ولكن رغبا الضرور قد يكون خطأ يستغرق الخطأ المبدئى الدعى عليه

أحكام القضاء المصرى منذ أواخر القرن الماضى وحتى أوائل الربع الثانى من القرن الحالى ، قدمت أمثلة ، تصلح لاستخلاص قاعدة عامة مؤداها ، أنه يمكن أن يكون رضا الضرور خطأ يستغرق خطأ الدعى عليه ، فلا يستحق بعد ذلك أى حق فى التعويض ، لا بصورة كلية ولا بصورة جزئية ، ويمكن أن نصور ، بعد استقراء هذه الأحكام ، قاعدة عامة مؤداها ، أنه كلما كان فعل الضرور مخالفا للقانون ولا يضر به وحده بل يضر بالكافة ، فإنه يستغرق خطأ الدعى عليه ، وبالتالي فلا حق له فى مطالبة الدعى عليه بالتعويض ، حتى لو كان فعل الدعى عليه يشكل صورة جلية من صور الخطأ .

والأمثلة القضائية التى استخلصها الدكتور السهنورى من القضاء المصرى ، والتى امكنا صياغة المبدأ المتقدم من خلالها هى :

١ - أن صاحب السفينة ، الذى يرضى عن بيئة ، بتقل مهركت حربية ، بحيث

(٥١) د. السهنورى ، نفس الموضع السابق.

(٥٢) د. السهنورى ، نفس الموضع السابق.

- يترتب على ذلك مصادرة سفينة ، ليس له (٥٣) الحق في الرجوع بأى قدر من التعويض على صاحب المهريلت .
- ٢ - أن المرأة البالغة سن الرشد ، غير القرة ، إذا تهلكت منها شهوتها ، فمقتاتت إلى معاشره خليلها ، لا يمكنها الرجوع عليه بأى قدر من التعويض (٥٤) .
- ٣ - أنه إذا « اتفق أهالى بلدين على المضاربة معا ، ومات احدهم أثناء المضاربة ، فلا حق لورثته في التعويض ، لأنه هو الذى عرض نفسه باختياره إلى القتل » (٥٥) .

ويقال ، عادة ، أنه لا حق في التعويض ، كلية ، في حالة تقاذف طرفي المشاجرة بالطوب ، ولا حق في التعويض كذلك إذا تضارب فريقان وأصيب واحد منهم بضربة افضت إلى موته ، على ما أورده محكمة الاستئناف الوطنية في ١٩٠٦/٥/٢٠ ، وبني سويف في ١٩٢٢/٦/١٩ . ولكن محكمة النقض المصرية في ١٩٢٢/١١/٢٨ ، اعتبرت أن المتضاربين ، يعد كل منهما مقتديا ومجنبا عليه ، ولذا تجب التعويض حقا لكل منهما بحسب الظروف ، ويرى الدكتور السنهوري أن هذا إذا « كان صحيحا في المضاربة بوجه عام ، إلا أن الاتفاق على المضاربة - وهو اقرب ما يكون إلى المبالغة - ينطوي كما هو على معنى رضا الضرر بالضرر الذى قد يقع عليه » (٥٦) . ونعتقد أن الرضا لا يجب أن يستظهر دلالة ، بل يجب أن يقوم الدليل عليه صراحة ، لأنه يترتب عليه ، اثر بالغ الخطورة وهو امتناع التعويض ، ولذا فإن الأولى أعمال كلام محكمة النقض المصرية ، إلا أن يوجد دليل على الرضا الصريح ، في حالة الفعل غير المشروع ، الذى يضر بالكافة ، أو يفترض أنه يضر بالكافة .

### ٤ - يتحقق استغراق الخطأ أيضا كلما كان أحد الخطئين نتيجة للخطأ الآخر

يتحقق استغراق الخطأ أيضا كلما كان أحد الخطئين نتيجة للخطأ الآخر ، ويتحقق ذلك في صور عملية هامة ينطبق بعضها ، بحالة اعتبار خطأ الضرر نتيجة لخطأ المدعى عليه ، ويلحق بعضها الآخر ، بحالة اعتبار خطأ المدعى عليه نتيجة لخطأ الضرر .

١ - فمن أمثلة النوع الأول : أى الحالات التى يعتمد فيها بخطأ المدعى عليه وتحميله المسؤولية الكلية ، لأن خطاه استغرق خطأ المدعى ، على أساس أن خطأ المدعى (الضرر) كان ميرد نتيجة لخطئه (أى المدعى عليه) :

١ - لا يعتمد بخطأ المريض في علاج نفسه ولكن يعتمد كلية بخطأ الطبيب الذى اثار عليه خطأ بهذا العلاج ، ذلك أن خطأ الطبيب يستغرق خطأ المريض ، فخطأ الطبيب هو الأساس ، وخطأ المريض نتيجة ترتبت على خطأ الطبيب ، ولذا يتحصل الطبيب التعويض كليا .

(٥٣) استئناف مخطوط ١٨٨٨/٦/٢٢ م ١٠ ص ٢٢٨

(٥٤) استئناف مخطوط ١٩٢٨/٦/٢٧ م ٤٠ ص ١٢٤

(٥٥) د. السنهوري ، السابق ، بند ٥٩٤ ص ٨٨٧/٨٨٦ وحكم محكمة الاستئناف الوسيقية

في ١٩١٠/١/٢٤ م د ١١ رقم ٦ ص ١٨٢ .

(٥٦) د. السنهوري ، السابق ، بند ٥٩٤ ص ٨٨٧ مخطوط ١ .

٢ - لا يعتد بخطأ مليل المصدر الخارجي ، أثناء البناء ، ويمتد كلية بخطأ المهندس الفني الذي أشار باستخدام هذا المصدر ، لأن خطأ العامل كان نتيجة لخطأ المهندس الفني الأمر بالتشغيل ، فيلزم المهندس بالتعويض كاملا .

٣ - لا يعتد بخطأ المواطن المعادي ، الذي يتناول جرعتا كبير من المقرر ، فيصعب ، ويسأل الصيدلي ويعوض تعويضاً كاملاً ، لقيامه بتسليم الضرور الدواء دون روثته علاج ، حالة كونه لا يسلم إلا بناء على تذكرة علاج ، تتحدد فيها الجرعة المقررة ، ذلك أن خطأ الضرور كان مجرد نتيجة لخطأ الصيدلي .

٤ - لا يعتد بخطأ الضرور ، فيما لو ركب « مع صديق له في سيارة يقودها هذا الصديق مسرعاً في سيرة بها ، فنجح عن هذا السير السريع ، خطر ، دفع الراكب ، تحت تأثير الفرع ، إلى أن يأتي بحركة خاطئة التماساً للنجاة ، فأنثر بنفسه » (٥٧) إذ أن خطأ الضرور هو مجرد نتيجة لخطأ المدعي عليه ، فيستغرق خطأ الصديق خطأ الراكب ، ويتحقق « مسئولية الصديق كاملة » (٥٨) .

- ومن أمثلة النوع الثاني ، التي يكون خطأ المدعي عليه فيها نتيجة لخطأ الضرور ، وبالتالي يكون خطأ الضرور مستغرقاً خطأ المدعي عليه ، حيث يكون خطأ الضرور سبب للضرر الذي يقطع رابطة السببية ، حالة ما إذا « دهن سائق السيارة أحد العابر ، وثابت أن الضرور تحول فجأة من جانب الطريق إلى الجانب الآخر ، دون أي احتياط ، وكان هذا الخطأ هو السبب الوحيد للأصابة . فقد أثبت أن الخطأ المفروض في جانبه - وهو الخطأ في الحراسة - ليس إلا نتيجة خطأ الضرور . واستغرق خطأ العابر خطأ السائق ، وانعدمت علاقة السببية ما بين خطأ السائق والضرر ، فانتفت مسئولية السائق إذا اعتبر خطأ الضرور هو وحده السبب في وقوع الضرر » (٥٨) .

### المطلب الثاني - الخطأ المشترك

لقد اصطلاح الخطأ المشترك استهجن الفقهاء ، مثل سلفيان مرقس (٥٩) مثل السنهوري (٥٩) ، ومازو (٦٠) ، ولالو (٦١) ، ومع ذلك استمر استخدام الخطأ الشائع ، لأن التعبير الحقيقي ليس له مثلثين هذا الاصطلاح ، وقد ترجم الدكتور ثروت أنيس الأسبوطي (٦٢) هذا الاصطلاح عن الإنجليزية بتعبير الخطأ المساهم ، أو الأعمال المساهم (٦٣) ، وسبب استهجان تعبير الخطأ المشترك *faute Commune* أو *Contributory negligence* أنه ليس هنا خطأ مشترك بالمعنى الذي يوجب به هذا التعبير ، فالضرر والمدعي عليه لا يرتكبان خطأ مشتركاً ، وإنما يوجد في الواقع خطآن

(٥٧) ، (٥٨) د. السنهوري ، السابق ، ص ٩٥ ، ونقش ص ٢٩ ، ونقش ص ٢٩ ، يناير ١٩٢٩  
مجموعة عمر ٢ رقم ١٢٢ ص ٢٨٩ ، إقتار الرضا هاش ١ .

(٥٨) رسالته سابقة الإشارة ٦ ص ٢٢٢ .

(٥٩) السابق ، ص ٨٨٨ هاش ٢ .

(٦٠) الطول النثري والملي ، ج ٢ فقرة ١٥٠٧ .

(٦١) الطول الملى ، طبعة ١٩٥٥ ص ٢٧٩ .

(٦٢) مسئولية التاليل الجوى ، السابق ، بند ٣٦٧ ص ٥٠٧ ، ٥٠٨ .

(٦٣) أنظر د. محمد فتا أبو سعد ، تاريخ المسئولية التقسيمية في السودان ، الطبعة الأولى

مستقلان عن بعضهما ، أحدهما ارتكبه المضرور ، والثاني ارتكبه الدمي عليه ، وفي هذا الصدد يقرر لالو : أنه على الصعيد العملي ، فإن خطأ المضرور ، ليس هو دائما الخطأ الوحيد الذي يترتب عليه الضرر ، وإنما يوجد أيضا ما يعرف بالخطأ المشترك ، وهو التعبير السائد ، للدلالة عن وجود خطئين متقاربين عن بعضهما (١٦).

وللوقوف على حقيقة مفهوم الخطأ المساهم ، أو الخطأ المشترك ، يحسن استعراض بعض الأفكار القانونية وهي :

#### ١ - تعريف الخطأ المساهم أو الخطأ المشترك :

الفكرة أنه إذا كان هناك خطآن ، مستقلان عن بعضهما ، فلم يستغرق أحدهما الآخر ، وساهم كل منهما في إحداث الضرر ، على استقلال ، فإن الضرر لا يكون ناجم عن سبب واحد ، وإنما يكون ناجما عن سببين ، أحدهما خطأ المضرور ، والثاني خطأ الدمي عليه ، وفي هذه الحالة تكون بصدد خطأ مساهم ( يفتح الهاء ) ، أو كما يقال عادة تكون بصدد خطأ مشترك ، فإن المسؤولية في هذه الحالة توزع بين المسئول والمضرور بقدر ما أحدثه كل منهما من ضرر .

ولتعريف الخطأ المساهم أو المشترك ، يجدر تتبع الفكرة في إطار مقارن ، ثم إعطاء التعريف اللازم لها .

#### - فكرة الخطأ المساهم :

الضرر الواحد ، الذي يشترك المضرور والدمي عليه ، في إحداثه ، كل منهما بخطئه المستقل ، ليس فكرة حديثة ، ولكنها قديمة ، وإن كان شمولها ، بنص تشريعي ، قد ظهر حديثا .

- ففي القانون الروماني ، كانت القاعدة أنه « إذا وقع من شخصين خطأ معدي ، فاصيب أحدهما بضرر من فعل الآخر ، فلاحق للمصاب في رفع دعوى التعويض على الآخر ، وقد ضمن يوميونيوس . . . هذا المبدأ ، القاعدة التي اشتهرت باسمه (١٥) : quod si quis ex Culpa sua damnum sentit, non intelligitur damnum sentire »

- وإلى القانون الأرجنتيني انتقلت تلك القاعدة ، التي وجدت أيضا في الشرائع الانجلوسكسونية ، حيث أن القاعدة الملزمة في القانون الإنجليزي والأمريكي ، أنه حيث

H. LALOU, op. cit. No 348 p. 279 « En pratique, la faute de la victime n'est pas toujours exclusive de la faute de l'auteur du dommage. Il y a alors, non pas faute Commune on le dit souvent, mais deux fautes différentes ».

(١٦) ويلاحظ أن الإشتراك في المسؤولية أو التعويض ، لا يكون له مسوغ ففقد في حالة الخطأ الشخصي المساهم ، بل في حالة المسؤولية المترتبة أيضا . وانظر مؤلفه سالف الإشارة ، سنة ١١٩ ص ١٦٨ .

(١٥) د. سليمان مرقس ، السابقي ، ص ٢٢٢ ، والمراجع التي أشار إليها في هومش ٢٠٢ . وقد انتقلت الفكرة للقانون الفرنسي القديم فندخل دوما « أنه حتى استقر كلب أو أي حيوان غير ذلك ، فطعن لسانا أو إزاء ، فإن كان المصاب هو الذي استقره ، فلا يلزم أن نفسه » . انرجع (سابق) ، نفس الموضوع .

يجتمع خطأ الضرور مع خطأ المصطب فلاحق المصطب في التعويض الكلى أو الجزئى، ولكن اذا لم يكن الخطان متعلمين ، فإنه يسأل عن الضرر من انبعت له الفرصة الأخيرة لتلافيه (٦٦) ، وفي هذه الحالة يتخون التعويض كليا .

أما القانون المصرى فينص في المادة ٢١٦ منه على انه « يجوز للقاضى أن ينتقم مقدار التعويض ، أو لا يحكم بتعويض ما، اذا كان الدائن بخطئه ، قد اشترك في احدثات الضرر أو زاد فيه » وكان هذا النص في صياغته الواردة في المادة ٢١٤ من المشروع التمهيدي يضيف حالة ثالثة ، ينتقص فيها التعويض أو لا يحكم به وهى حالة ما اذا كان الدائن قد سوا مركز المدين ، ولكن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ خففت هذه الحالة ، وتركها للقواعد العامة ، وقد وافق مجلس الشيوخ على ذلك (٦٧) .

- اثر خطأ الضرور في حالة الخطا المساهم بالتقصص عليها في المادة ٢١٦ مدنى :

ان نص المادة ٢١٦ يوضح المدينين الاتيين :

١ - السلطة التقديرية للقاضى في انقاص التعويض أو عدم الحكم به : ان القاضى ، بحسب نص المادة ٢١٦ مدنى ، صاحب سلطة تقديرية مطلقة ، فيجوز له ، من جهة ، ان ينقص التعويض ، اذا وجد ان خطأ المدعى عليه يستغرق خطأ الضرور في الفروض آتفة السرد . ويجوز للقاضى ، من جهة أخرى ، ألا يحكم بأى تعويض على الإطلاق ، وذلك ، في الفروض التى يستغرق فيها خطأ الضرور خطأ المدعى عليه ، والتي سلف بيأتها ، أثناء الحديث عن استغراق الخطأ .

٢ - حق القاضى في توزيع التعويض على المسؤولين المتعددين :

من حق القاضى أن يوزع التعويض ، على المسؤولين المتعددين ، بما فيسهم الضرور ، ولكنه في هذه الحالة ، يحدد أولا مدى جسامته كل خطأ ، فإذا استطاع القاضى أن يحدد جسامته كل خطأ ، أو بالأحرى نسبة كل خطأ ، وزع المسؤولية على المخطئين ، بما فيهم الضرور ، بنسبة خطأ كل منهم ، وإذا لم يستطع تحديد نسبة خطأ كل مساهم بخطئه في احدثات الضرر ، وزع التعويض على عدد الرؤوس .

- تطبيق عملى :

في حالة معرفة نسبة الخطأ : قد اشخصان سيارتين بحالة تعرض حيازة الاشخاص واموالهم للخطر ، فتصالحا ، حالة كون خطأ أحدهما كان في الواضع اشد من خطأ الآخر ، ولكن قواعد اللابيات لم توصل الى ذلك ، اضريت سيارة الأول بمائه ، وسيارة الثانى بمائة ، في هذه الحالة ، يوزع الضرر الذى لحق بلولهما عليهما ،

(٦٧) مؤلفنا السابق عن تاريخ المسؤولية التقصيرية في القانون الإنجليزي ، ومطابقا لتأتى القيناها على قسامة جمهورية السودان الديمقراطية من الضمان في الشريعة الإسلامية - دراسة مقترحة - بمناسبة تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان ، ودونسا - قسمى بالكالوريوس والماجستير ( الله القان ) بجامعة أم درمان الإسلامية في المسؤولية التقصيرية والضمان . وانظر ، سليمان مرسى ، السابق ، ص ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، د . نروت اتيس الأسوطى ، السابق ، بند ٢٧٤ ص ٥٢٠ ، (٦٧) مجموعة الأعمال التشريعية ، ج ٢ ، ص ٥٤٨ - ٥٥١ .



ويوزع الضرر الذي لحق بثاتيهما عليهما ، ويتقاسما في التعويض ، فلا يستحق أى منهما لدى الآخر شيئا ، طالما أن كلا منهما مسؤول ومضرور في نفس الوقت .

كذلك فانه « اذا تصادمت سيارتان ، فاصاب السيارة الأولى ضرر قدر مبلغ ٥٠ جنيه ، واصاب السيارة الثانية ضرر قدر مبلغ عشرين جنينا ، وثبت الخطأ في جانب كل من السائقين . أما الضرب الذي اصاب السيارة الأولى وقدره خمسون جنينا فيقسم بين السائقين بحسب جسيمة الخطأ ، فإذا فرض أن القاضي لم يستطع أن يتبين هذه الجسيمة قسم بالتساوى ، فيكون السائق الثانى مسؤولا قبل السائق الأول بمبلغ خمسة وعشرين جنينا . وأما الضرر الذى اصاب السيارة الثانية وقدره عشرون جنينا ، فله يقسم أيضا بالتساوى بين السائقين ، فيكون السائق الأول قبل السائق الثانى بمبلغ عشرة جنيهات . وبعد أن تجرى المقاصة ينفس السائق مسؤولا قبل السائق الثانى إلى السائق الأول في النهاية خمسة عشر جنينا » (٦٨) وهنا أيضا تحمل كل سائق نصف مجموع الضررين .

— أما في حالة معرفة نسبة الخطأ فان مبلغ التعويض يوزع بين المسؤول والمضرور ، بحسب هذه النسبة . وقد قررت محكمة النقض (٦٩) في هذا الصدد انه اذا كان المضرور قد اخطأ أيضا ، وساهم أيضا ، بدوره في احداث الضرر الذى أصابه ، فيجب مراعاة ذلك في تقدير مبلغ التعويض الذى يستحقه ، فلا يحكم له على الغير إلا بقدر المناسب لخطأ هذا الغير ، لأنه اذا كان قد لحقه ضرر من جراء خطأين ، خطأه وخطأ الغير ، فان ذلك يقتضى توزيع مبلغ التعويض بينهما بنسبة خطأ كل منهما ، وبناء على عملية تشبه القسمة لا يكون الغير ملزما إلا بمقدار التعويض المستحق من كل ضرر ، منقوصا منه ما يجب أن يتحمله المضرور بسبب الخطأ الذى وقع منه .

— انما يلاحظ أنه اذا كان هناك خطأ متميزان احدث كل منهما أثرا مستقلا عن الآخر ، فان الأمر يخرج في هذه الحالة من نطاق فكرة الخطأ المساهم « فإذا سلم تلم الكتاب شهادة خاطئة ترتب عليها ادراج دائن في المرتبة الأولى خطأ ، فلا يجوز لتلم الكتاب أن يحتج على هذا الدائن بأنه هو أيضا اخطأ في أنه جعل قيده يمتد إلى أموال غير مملوكة له ، ما دام مال الدين المأخوذ عليه القيد يكفى لوفاء الدين في المرتبة التى ادراج فيها الدائن خطأ » (٧٠) .

#### — سريان الخطأ المساهم على المسئولين العقيدية والتقصيرية :

أكدت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ، أن المادة التى تعرضت لفكرة الخطأ المشترك ( المساهم ) يسرى حكمها « يسرى حكمها على المسئولية التقاعدية والمسئولية التقصيرية على حد سواء . وقد تقدمت الإشارة — تقول المذكرة — إلى أن القاضي لا يحكم بالتعويض متى اكتم المدين الدليل على أن الضرر نشأ عن خطأ الدائن وحده ، واثبت بذلك وجود السبب الأجنبي . وكما أن حق الدائن في التعويض يسقط عند انفراد الضرر بخطئه ، كذلك لا يكون من حقه أن يقتضى تعويضا كاملا

(٦٨) د. السجورى ، السابق ، ص ٢٩٦ ، ٢٩٧ .

(٦٩) نفس جلالى ١٩٤٥/٤/٢٧ الصفحة ٢٧ رقم ٢٠٠ ص ٤٨٦ وقد أورده السجورى في هامش ١

ص ٨٩٢ .

(٧٠) استئناف مختلف ١٩٢٢/١٢/٢٦ م ٣٦٦ ص ٨٢ تكملة عن د. السجورى ص ٨٩٤ بمسأله

١ أفاضل ص ٨٩٢ ، وحقار ليه مثلا آخر لامتداد الخطأ لكثرة حل لثبوت أن خطأ المضرور لم يكن سببا مباشرا في احداث الضرر .

إذا اشترك بخطئه في أحداث هذا الضرر أوزاد فيه أو سوء مركز المدعى ، ويتوقف مقدار ما ينقص من التعويض بوجه خاص على مبلغ رجحان نصيب الدائن أو المدعى في أحداث الضرر . وقد جعلت المادة ٢٥٤ من التقنين الألماني من هذا الترجيح عنصرا من عناصر التوجيه ، فنصت على أنه « إذا كان لخطأ المضرور نصيب في أحداث الضرر عند وقوعه ، توقف قيام الالتزام بالتعويض ومدى التعويض الواجب أدائه على الظروف ، وبوجه خاص على مبلغ رجحان نصيب أي من الطرفين في أحداث الضرر » . وليس يمتنع إزاء ذلك أن يرجح نصيب الدائن في أحداث الضرر رجحانا يثير أمره البحث في قيام الالتزام بالتعويض بفسره ، وهذا هو المعنى الذي قصت المادة ٢٩٤ إلى استظهاره بنصها على أن للقاضي « ألا يحكم بتعويض ما » (٧١) .

وبعد ، فهذه أوليات في الموضوع ، الذي يحتاج ، لأجرم ، إلى تمحيق البحث . المقارن فيه ، خلاصة مع وجود هذه الكتابات المصرية القيمة ، التي بدأها ، برسالته ، الأستاذ الكبير ، الدكتور سليمان مرقس ، وأصلها قضائيا العلامة الدكتور السنهوري ، وبحثها بعق الأستاذ الدكتور محمد لبيب شنب ، وقارنها بحقة الأستاذ الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى ، وعمق جليلتها الدكتور إبراهيم الدسوقي ، ولكن اكتفت بهذا العرض البسيط ، لانتقل في الفصل الثاني ، وهو موضوع ، البحث التالي المكل لهذا البحث ، إلى مهضوع خطا المضرور في التشريع الإسلامى .

والله الموفق .

(٧١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٢٥٩ . ولاحظ أن النص الثاني للقصور هو

القرة الأولى خط من المادة ٢٥٤ ومسألة بالفرنسية

« Si, lors de la réalisation du dommage, il y a eu, du chef de la partie lésée, une faute qui ait coupé au dommage, l'existence de l'obligation à réparation Comme l'étendue de la réparation à fournir dépend des Circonstances, et en particulier du point de savoir dans quelle mesure le dommage aura été causé d'une façon prépondérante par l'une ou par l'autre des deux parties. »

## قضاء محكمة النقض المدني

( ١ )

أن المظنون ضده الثالث غير محكوم لصالحه بل محكوم عليه هو والطاعنين ولم يوجه اليه منهم ثمة طلبات في الدعوى لانه لا يقبل اختصاصه في الطعن ويتمين لذلك الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة اليه .

٣ - بفاد نصوص المسود ١٦٧ : ١٧ ، ١٧٨ مرامعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه اذا تخلف أحد القضاة الذين اصعدوا الحكم عن حضور جلسة النطق به لسبب مانع تهرى فوقع على مسودته المشتري على منطوقه واسبابه وحل غيره وقت النطق بالحكم وجب اثبات ذلك في الحكم والا لحقه البطلان ، لما كان ذلك وكان اثنان من المستشارين الذين سمعوا المرافعة في الدعوى .. لم يحضرا تلاوة الحكم المظنون فيه وحل مظهرها افران .. وان كان الحكم وان بين في صدره الهيئة التي اصدرته وهي الهيئة التي سمعت المرافعة واشتركت في المداولة .. الا ان الحكم جاء ظلوا من بيان ان المشتل .. الذي لم يحضر النطق به قد اشترك في المداولة ووقع على مسودته ، وكان هذا البيان جوهريا على ما سبق بيانه ، فان الحكم يكون مشوبا بالبطلان مما يستوجب نقضه .

( الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٨ فبراير ١٩٨٢ )

٢ ٢

- ١ - حكم . « بيانات الحكم » . بطلان . « بطلان الاحكام »
- ٢ - التماس اعادة النظر .. حكم « الطعن في الحكم » .
- ٣ - حكم . « سبب الحكم » .

النطق بالحكم من غير الهيئة التي سمعت المرافعة واصدرته . لا بطلان . اغفل الحكم . اثبات ذلك في بيانه او صدره والتوقيع على مسودته من غير الهيئة التي سمعت المرافعة . اثره . بطلان .

عدم جواز الطعن بالتماس اعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق .

- ( ١ ) ٢ . نقض . « الخصوم في الطعن » . حكم « حجية الحكم » . قوة الامر المقضي .
- ( ٢ ) حكم . « بيانات الحكم » . بطلان البطلان . الاحكام » .

١ - الطعن بالنقض لا يجوز الا من المحكوم عليه - م ٢١١ مرامعات . الخصومة في الطعن متصورة على الخصوم الحقيقيين في النزاع . ليس ان قيل الحكم الابتدائي ولم يطعن فيه في الاستئناف حق الطعن بالنقض .

٢ - وجوب ان يكون للخصم في الطعن بالنقض مصلحة في الدفاع عن الحكم المظنون فيه . انتفاء ذلك . اثره . عدم قبول الطعن .

٣ - تخلف احد المستشارين الذين اصعدوا الحكم عن حضور جلسة النطق به لسبب تهرى . حلول غير مظهر وقت النطق به ، وجوب تضمين الحكم ما يفيد اشتراكه في المداولة والتوقيع على مسودته - جزاء مخالفته . البطلان .

١ - لما كان من المقرر طبقا للمادة ٢١١ من قانون المرافعات ان الطعن في الحكم لا يجوز الا من المحكوم عليه ، وكلفت الخصومة في الطعن ايل محكمة النقض لا تكون الا بين من كانوا خصوما حقيقيين في النزاع الذي فصل فيه الحكم المظنون فيه ، وكان الثابت ان الاستئنافيين رفعا من الطاعن وحده دون سائر الطاعنين الذين قبلوا الحكم الابتدائي فجاز قوة الامر المقضي في حقهم ، فانه لا يكون لمن عدا الطاعن الاول الحق في الطعن بطريق النقض في الحكم المظنون فيه .

٢ - اذا كان لا يكفى فيمن يختصم في الطعن ان يكون طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المظنون فيه ، بل يجب ان تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم حين صدوره ، ولما كان الثابت من الاوراق

## ( ٣ )

- ١ - دعوى . « رفع الدعوى » . « اجراءات التقاضى » . نظام عام . نفس . « السبب المتعلق بالنظام العام » . دفع .
- ٢ - اختصاص . « الاختصاص النوعى » . قضاء مستعجل . حكم .

اجراءات التقاضى . تتعلقها بالنظام العام . اثره . جواز ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى لرغمها بالمخالفة لتلك الاجراءات لأول مرة امام محكمة النقض ولهذه المحكمة اثرته من تلقاء نفسها .

القضاء المستعجل . اختصاصه . ثبوت أن الاجراء المطلوب منه ليس عاجلا أو يمس أصل الحق . وقوفه عند حد الحكم بعدم الاختصاص دون الاحالة . علة ذلك ابتداء الدعوى على طلب الفصل في أصل الحق . وجوب الحكم بعدم الاختصاص والاحالة لمحكمة الموضوع .

١ - اجراءات التقاضى تتعلق بالنظام العام ، ويجوز ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى لرغمها بالمخالفة لتلك الاجراءات لأول مرة امام محكمة النقض ، بل يجوز لهذه المحكمة اثرته من تلقاء نفسها .

٢ - يختص - قاضى الامور المستعجلة - وفقاً للمادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق في المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ، فأسس اختصاصه أن يكون المطلوب الأمر بتخاذ قرار عاجل والآن يمس هذا القرار أصل الحق الذى يترك لقوى الموضوع ، فإذا تبين أن فيه أمل القضاء الموضوعى ، فلذا تبين أن الاجراء المطلوب ليس عاجلاً أو يمس أصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ، ويعتبر حكمه هذا منهي للنزاع المطروح عليه بحيث لا يبقى منه ما يصح احالته لمحكمة الموضوع ، لما اذا تبين أن المطلوب منه - حسب الطلبات الأولية أو المعجلة - فصل في أصل الحق فيتمتع عليه أن يتخلى

اقامة الحكم قضاءه على اسباب تكفى لحمله . عدم التزامه بمرس استيفد ووثقت تجاوز القدر اللازم للفصل في الدعوى على ضوء القاعدة القانونية التى تحكم النزاع .

١ - مجرد النطق بالحكم من هيئة غير التى سمعت المرافعة واصدرت الحكم لا يترتب عليه بذاته بطلانه وانما الذى يبطله - وفقاً لما تنص به المادة ١٦٧ وما بعدها من قانون المرافعات - أن يفصل الحكم اثبات ذلك في بيانه ، أو أن تكون الهيئة التى اصدرت الحكم ووقعت مسودته هي غير تلك التى سمعت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم .

٢ - قاعدة عدم جواز الطعن بالنزاع اعادة النظر في الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هي قاعدة أساسية واجبة الاتباع على اطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص في القانون ، وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف الى استقرار الاحكام ووضع حد للتقضى .

٣ - اذا كان الحكم قد بنى قضاءه بعدم جواز طرح النزاع من جديد في صورة التماس آخر - لا على موضوع الاتماسين سبق الفصل فيهما فلى الاتماسين .. رقما .. وانما على أن سبق رفع هذين الاتماسين والفصل فيهما يمنع من رفع التماسات جديدة عن ذات الحكم ولو كان منهاها أسباباً لم يسبق الاستناد اليها في التماسات السابقة ، واذا كانت هذه الدفعة صحيحة وتكفى لحمل قضاء الحكم بعدم جواز الاتماسين ، فلما كان بحاجة بعد ذلك الى أن يرسد استيفد الاتماسين الجديدين أو يفصل وفتح الحكم للمتمسكين اعادة النظر فيه ، لان ذلك تجاوز القدر اللازم للفصل في الدعوى على ضوء القاعدة القانونية التى تحكم النزاع ، وحسبه أن يبين مجمل واقعة الدعوى وطلبات الخصوم ونفوعهم الجوهرية وإيراد الأسباب التى حملت قضاءه .

( الطعن رقم ١٠٧٨ لسنة ٤٨ ق جلسة

١٩٨٧/٢/٢٨ ) .

عليه - أي المسجل - ولا يخبر من ذلك القول بأنه ثبت من الشهادة الصادرة من قلم المحضرين أن الاخطار قد أرسل اليه بكتاب يسجل ذلك أنه لا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكملة النقص الموجود بورقة الاعلان بدليل غير مستند من الورقة ذاتها .

عن الفصل في الدعوى ويحكم بعدم اختصاصه بنظرها ويحيلها لمحكمة الموضوع المختصة بالطلب الطروح عليه عملاً بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات .

( الظن رقم ١٢٢٩ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ ) .

## ( ٤ )

١ - اعلان .

٢ - محكمة الموضوع . حكم . « تسبيب الحكم » .

٢ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا انتقدت الخصومة واستوفى الخصوم دفاعهم فيها وحجّزت الدعوى للحكم لمن صلتهم بها تنقطع الا بالقدر الذي تصرح به المحكمة ، فإذا أقدم أحد الأطراف مستنداً أو مذكرة في فترة حجزها للحكم دون أن يكون مصرحاً له بتقديم أيها ودون أن يثبت اطلاع الطرف الآخر عليه فلا على المحكمة أن تنتقد عنه ، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف لم تصرح للطاعتين بتقديم مستندات في فترة حجز الاستئناف للحكم وأن الطرف الآخر لم يطلع على المستند المقدم منهما خلال هذه الفترة فإن النص على الحكم المطعون فيه بالاخلال بحق الدفاع لا ينافيه عن هذا المستند يكون على غير أساس .

( الظن رقم ١١٧٤ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ ) .

## ( ٥ )

١ - دعوى . تعويض . « دعوى التعويض » . حكم . « حجية الحكم » .

٢ - حكم . « حجية الحكم الجنائي » . البتة مدة الامر القضائي .

٣ - حكم . « العيوب التدايل » . « ما بعد قصورا » . دفاع .

دعوى التعويض . اقلبتها ضد المتبوع دون التابع . الحكم الصادر فيها لا يجوز حجية فيها ورد بمذوناته بشأن اسم . التابع . للمتبوع الحق في الرجوع على التابع الذي ارتكب الحوادث المفضي بالتعويض عنه .

تسليم الاعلان لغير شخص المعلن اليه .. وجوب اثبات المحضر بالاعلان البيان الخاص باخطاره بكتاب منسجل . م ١١ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٧٤ . عدم جواز تكملة النقض بورقة الاعلان بدليل غير مستند من الورقة ذاتها .

تقديم مستندات أو مذكرة بعد حجز الدعوى للحكم دون تصريح أو اطلاع الخصم الآخر عليها . لا على المحكمة أن تنتقد عما ورد بأيهما من دفاع .

١ - مفاد النص في المادة ١١ في فقرتها الثانية قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧٤ .. وفي فقرتها الثالثة .. وفي المادة ١٩ من قانون المرافعات .. يدل على أن المشرع أراد من المحضر أن يثبت الخطوات التي يتخذها في اتيام الاعلان لضمان وصول ورقته الى المعلن اليه أو وصول الاخطار بكتاب وجودها ان لم تصل اليه ، وحتى يكون في ذلك رقابة على المحضر فيما يباشره من أعمال يرتب على اتيامها آثار تقونية، لما كان ذلك وكان القلب من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحضر اكتفى في ورقة اعلان المطعون عليه الاول بتحرير عبارة « اخطار ١٩٧٢/٤/٢ » وهي عبارة لا تقيد بذاتها قيام المحضر بإرسال كتاب للمعلن اليه في موطنه الأصلي أو المختار يخبره فيه بأن صورة الاعلان سلمت لجهة الادارة، كما لا تقيد أن الاخطار تم بطريق الوصي

( ٦ )

حجية . الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية . شرطه .

١ - حكم . « عيوب التدليل » .

٢ - محكمة الموضوع . « تكليف الدعوى » .

دعوى . « تكليف الدعوى » .

٣ - نفس . « أسباب الطعن » .

٤ - حكم . « عيوب التدليل » . نفس . « أسباب الطعن » .

لا محل للنقض على الحكم بما لم يعول عليه قضائه .

الحكمة الموضوع حق لهم الدعوى على حقيقتها واعطائها الوصف القانوني الصحيح . وعدم تقيدها في ذلك بتكييف الخصوم ( مثال في بيع ) .

عدم تقديم الطاعن الدليل على ما تمسك به من أوجه الطعن في المبدأ القانوني . نص لا دليل عليه .

عدم بيان الطاعن أوجه التناقض في الحكم . نص مجهول . غير مقبول .

١ - اذا كان - الحكم المطعون فيه لم يتم قضاؤه على ان تسجيل العقدين ينفي بذاته كسب الطامنة الملكية بالتقادم الطويل بل اقام قضاؤه في هذا الشأن على عدم ثبوت ادعاء الطامنة بكسب الملكية بالتقادم حسبما استخلصه من التحقيق الذي أجرته المحكمة الاستئنافية - فإن النص على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون استنادا الى وثائق لم يعول عليها يكون على غير اساس .

٢ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تكليف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة ولا يمنحها من فهمها على حقيقتها واعطائها التكييف الصحيح . - فلذا ما كانت - طلبات الطعون ضدها الاولى هي الحكم بطلان عقد البيع المورخ في ١٩٦٢/١٢/٥ تأسيسا على أنها المالكه لارض النزاع وأن العقد المذكور قد صدر من غير مالك ولم تكن طرفا في الحكم

اغفل الحكم الرد على دفاع جوهرى . تصور . مثال في تعويض .

١ - اذا - كانت دعوى التعويض قد رفعت ضد الطاعن وحده - المتبوع - ولم يختصم فيها تابعه مرتكب الحادث ، فإن الحكم الصادر فيها لا يجوز حجية في صدد ما أورده في مخونه بشأن اسم التابع - ويجوز - للمتبع أن يرجع على التابع الذى ارتكب فعلا الحادث المتقضى بالتعويض عنه .

٢ - مفاد نص المادتين ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الإبتات أن الحكم الصادر في المواد الجنائية تكون له حجيته في الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما في وقوع الفعل المكون للأسس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته الى فاعله ، بحيث اذا فصلت المحكمة الجنائية في هذه الأمور امتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ، وتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها في بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لئلا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائي السابق .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى . بتأييد الحكم الابتدائي على سند من القول بعدم تقديم المستأنف - الطاعن - الدليل على صحة دفاعه وأقام قضاؤه في هذا الخصوص على أنه « ليس على المحكمة أن تسمى لتقديم الدليل في الدعوى بل ذلك هو واجب المدعى المستأنف الذى تقاسم عنه فيكون قد فشل في اثبات دعواه قبل المدعى عليه . » قلته يكون قد اغفل تحقيق دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يغير به وجه الراى في الدعوى إذ لم يمن بتبين حقيقة مرتكب الحادث الذى صدر ضده الحكم الجنائي والذى يتقيد القاضى المدني بحجيته فيها قضى به من ادانة من نسب اليه ارتكاب الجريمة ومن ثم يكون معيبا بالتصور .

( الطعن رقم ١٢٨٦ لسنة ٤٨ ) في جلسة ١٩٨٢/١/٢٨ .

في الميعاد . لا يفنى عن ذلك تقديم صحيفة التعجيل الى قلم الكتاب .

السبب الصحيح للنزك بالتقادم  
الخصمي . ما هيته

عدم الرد على الدفاع الجوهري  
الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى  
تصور . مثال

١ - لا يكفي تقديم طلب تعجيل  
الدعوى بعد انقطاع سر الخصومة فيها  
الى قلم الكتاب ، بل يتعين لكي يعتبر الميعاد  
النصوص عليه في المادة ١٣٤ من قانون  
الرافعات محميا ، وبالتطبيق لحكم المادتين  
١٣٣/٥ منه ، ان يتم اعلان ورثة  
الخصم المتوفى بالتعجيل خلال هذا الميعاد ،

٢ - من المقرر في قضاء هذه  
المحكمة ان السبب الصحيح في حكم  
المادة ٩٦٩ من القانون المدني هو المقد  
الصادر من غير مالك بشرط ان يكون  
مسجلا ، حتى وان كان قايلا للابطال ،  
فلذا توفر هذا السبب وكثرت الحيازة  
بمقترة بحسن النية فان ملكية العقار  
تكتسب بوضع اليد عليه مدة خمس  
سنوات متتالية .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه  
لم يخصص ما اذا كان الطاعنون قد اعلنوا  
بصحيفة تعجيل الدعوى بعد الانتقطاع ،  
وما اذا كان الاعلان - ان كان قد تم - قد  
حصل خلال الميعاد المقرر بالمادة ١٣٤ من  
قانون الرافعات ليبين من ذلك ما اذا كان  
الدفع بسقوط الخصومة تقيا ام غير قائم  
على اساس سليم ، كما انه اغفل التعرض  
للمتدين اللذين تمسك بها الطاعنون كسبب  
صحيح للنزك بوضع اليد ودون ان يبين  
الاسباب التي دعتهم الى القول بأنه لم  
يتوافر لهم سبب صحيح ، وحجب الحكم  
بذلك نفسه عن تحقيق دفاع جوهري قد  
يتغير به وجه الرأي في الدعوى وبما يجوز  
محكمة النقض عن مراقبة تطبيقه للقانون .  
فانه يكون محميا بالمصور في التسبب .

الصادر بشأنه ، فان الحكم المطعون فيه  
وقد انتهى في قضائه الى ان حقيقة هذه  
الطلبات هي عدم سريان ذلك المقد في  
حق المطعون عليها الاولى لا يكون بهذا  
القضاء وقد قضى بما لم يطلب الخصوم  
وانما انزل على وقتل الدعوى والطلبات  
فيها التكييف القانوني الصحيح .

٣ - من المقرر في قضاء النقض -  
قبل العمل بالقانون رقم ٢١٨ لسنة  
١٩٨٠ - ان الشارح عد من الاجراءات  
الجهرية في الطعن بطريق النقض ان يناط  
بالخصوم انفسهم تقديم الدليل على مايتمسكون  
به من اوجه الطعن في المواعيد التي حددها  
القانون . واذا كان ذلك وكثرت الطاعة  
لم تقدم بملف الطعن صوراً رسمية من  
محضر جلسة محكمة الاستئناف المدون بها  
اقوال الشهود والمذكرة المقدمة منها بجلاسة  
١٩٧٨/٢/٢ وتقرير الخبير المودع ملف  
محكمة اول درجة والقرار المنسوب ستوره  
من ... حتى تستطيع المحكمة التحقق من  
صحة ما تنهأ الطاعة في هذا الشأن يكون  
علريا من الدليل .

٤ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة  
انه على الطاعن ان يبين اوجه النقض  
بين ما استخلصه الحكم من اقوال الشهود  
وبين المستندات التي اشار اليها بسبب  
نعيه ومواضع خطأ الحكم في هذا الشأن  
والا كان النص مجهلا .

( الطعن رقم ١٠٩٦ لسنة ٤٨ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/١٨ ) .

( ٧ )

١ - دعوى . « تعجيل الدعوى » . « سقوط  
الخصومة » .

٢ - تقادم . « التقادم الخاص » .

٣ - حكم . « حبوب التبدل » . « التقصير  
في التسبب » . « ما بعد ذلك » . دفاع .

( الطعن رقم ١٤٢٩ لسنة ٥ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ ) .

تعجيل الدعوى بعد انقطاع مسر  
الخصومة فيها . وجوب اعلان الورثة به

( ٩ )

- ١ - طعن . « الخصوم في الطعن » .
- ٢ - حكم . « انعدام الحكم » . دعوى .
- « دعوى البطلان الجديدة » . وقوع بطلان . اعلان .
- ٣ - دعوى . « رفع الدعوى » . « اعلان الدعوى » . « انقضاء الخصومة » .
- ٤ - تقاضى . « السبب الجديد » .
- ٥ - دعوى . « انعدام الحكم » .

الاختصاص في الطعن . شرطه

الاصل عدم جواز رفع دعوى مبتدأة ببطلان الحكم أو الدفع بذلك في دعوى تالية الاستثناء أن يكون الحكم معدوماً .  
يتجرده من أركانه الأساسية . صدوره على شخص لم يعلن بصحيفة الدعوى ..  
وجوب اعتباره معدوماً .

— عدم اعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى . اثره . عدم تحقق المواجهة بين الخصوم . قضاء الحكة في هذه الحالة .  
وروده على غير خصومه .

— تسلم صحيفة الدعوى في غير موطن المدعى عليه . اثره . عدم تحقق الغاية منها مما يبطئها .

— عدم انقضاء الخصومة التفاضلية . اثره . تجرد لحكم الصادر فيها من احد أركانها الاساسية . جواز اقامة دعوى اصلية ببطلانه .

توجيه الطعن الى أسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها الحكم المطعون فيه دون إضافة . عدم تقديم الدليل على طرح وجه هذا النعى على محكمة الاستئناف .  
عدم جواز اثرته أمام محكمة النقض لأول مرة .

انعدام الحكم . اثره . اعتبار الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم كأن لم تكن

( ٨ )

- ١ - تقاضى . « الخصوم في الطعن » . « الصفة في الطعن » .
- ٢ - تقاضى « الوكالة في الطعن » .
- ٣ - وقف . « الوقف الخرى » .

الاختصاص في الطعن — شرطه .  
عدم تقديم المحامي سند وكلفه ،  
اثره . عدم قبول الطعن . م ١/٢٥٣  
مراعات .

الوقف الخرى . ما هيته . اعتبار ما يتبادل بدل السكنى من الوقف الخرى .  
شرطه : ( مثال )

١ — يتمين لقبول الطعن من الطاعن أن يكون خصماً حقيقياً في الحكم المطعون فيه بأن يكون قد نازع خصمه أو نازعه خصمه فيها يدعيه أو له طلبات ما ، وأن تكون له صفة في رفع الطعن .

٢ — إذا كان محامي الطاعنين من ورثة ... لم يقدم سنده وكلفه عنهم حتى جلسة المرافعة فإن الطعن منهم يكون غير مقبول عملاً بالمادة ١/٢٥٣ من قانون المرافعات .

٣ — لما كان من المقرر شرعاً أن الوقف لا يكون خيراً إلا إذا جمل ابتداء على جهة من جهات البر ، فلا يصح القول بأن ما يقابل بدل السكنى والترتب في الوقف من الوقف الخرى إلا إذا استبان من حجة الوقف أن المستحق لها لم يكن ضمن المستحقين في الوقف الأهلي المعينين بالذات أو الوصف وأن كان يتلقى حصته في الربيع والسكنى باعتباره من عائلة الفقراء أو المساكين أو من لا سكنى لهم أو مشكلهم .

( الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٤٢ في جلسة ١٩٨٢/٣/٢ )



للحضور - إذ بغير هذا لا تقوم المواجهة بين دعوى المدعى ودفاع المدعى عليه لينصل بينهما القضاء ، تلك المواجهة التي لا تتأتى - على ما أوجبه القاتون - إلا بإعلان المدعى عليه للحضور أمام القاضي في التاريخ المحدد لنظر الدعوى ، ليحق له الفصل في خصومة معقودة بين يديه ، إما كان ذلك فائته ما لم يثبث الإعلان على هذا النحو ، فلا تكون ثمة خصومة . فإذا قضى فيها القاضي برغم ذلك ورد تضالؤه على غير محل . ولما كان نص المادة ١٠ من قانون المرافعات يقضى بأن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه ، وكان تسلم صحيفة افتتاح الدعوى في غير موطن المدعى عليه من شأنه أن يحول بين المدعى عليه وبين الاتصال بالدعوى عن طريق الحضور أمام القضاء ، الأمر الذي يفوت الغاية من تلك الوثيقة ويتطلبها تبعاً لذلك ولا تتمتع الخصومة بها وكان عدم اعتماد الخصومة من شأنه أن يفقد الحكم محله ويجرده بالنتيجة من ركن لا قيام له بدوره . فائته لا جناح على من يحتج عليه بمثل هذا الحكم أن يواجه ذلك بقائمة دعوى أصلية ببطلانه .

٤ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن يضيف على أسباب أخرى وكان وجه الطعن منصبا على أسباب الحكم الابتدائي ولم تقدم الطاعنة لهذه المحكمة ما يدل على أنها عرضت هذا الدفاع على محكمة الدرجة الثانية .. من ثم فائته يكون - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٥ - إذا كان الحكم المطعون فيه وقد قضى صحيحا بتمام الحكم الصادر في الدعوى .. على ما ورد في الرد على الأسباب الأولى والثالث والسادس من أسباب الطعن فتعتبر هذه الدعوى كأن لم تكن . منذ البدء فيها وبالقاضي لا يجوز التجدي باعتبار عقد البيع المشار إليه من الأوراق التي احتج بها في تلك الدعوى المتعجة ويصح الطعن على هذا العقد

عدم جواز التجدي بالأوراق التي أصبح بها في الدعوى المتعجة .

١ - لا يكفي تبين يخصص في الطعن أن يكون طرفا في خصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون قد نازع خصمه أمامها في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو . ولما كان الثابت بالأوراق المطعون عليه الآخر بصفته قد وقف من الخصومة موقفا سلبيا ، ولم يكن للطاعنة أي طلبات قبله ولم يحكم عليه بشيء .. كالت الطاعنة قد أسست طعنها على أسباب لا تتعلق به . فائته لا يقبل من الطاعنة اختصاصه في الطعن ويتمين الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له .

٢ - القاعدة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم القضائي متى صار صحيحا منتجا آثاره فيمتنع بحث أسباب الفوار التي تلحقه إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المفصلة وكان لا سبيل لأصدار هذه الأحكام بدعوى بطلان أصلية أو الدفع به في دعوى أخرى . إلا أن المسلم به استثناء من هذا الأصل العلم في بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية - وقولها مسدوره من قاضي له ولاية القضاء في خصومة مستكملة المقولات أطرافا ومحلا وسببا وفقا لقاتون . بحيث يشوب الحكم عيب جوهري جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ويحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره ، فلا يستفاد القاضي سلطته ولا يربط الحكم بحجية الأمر المقضي ولا يرد عليه التصحيح المردوم لا يسكن راب صدعه .. ومن قبيل ذلك صدور حكم على خصم لم يعلن بصحيفة الدعوى .

٣ - يؤدي نص المواد ٦٣ ، ٦٧ ، ٦٨ مرافعات يدل على أن شرط قبيل الخصومة - كما تنظمها قانون المرافعات - هو الربط بين طرفيها المتخاصمين في ساحة القضاء بالمثول فيها حقيقة - بالحضور الفعلي - أو حكما - بالتخلف عن الحضور مع افتراض القدرة عليه بناء على أصلاته

( ١١ )

بطريق الدعوى الأصلية . وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون مخالفا للقانون .

تحكيم . « قواعد . إصدار حكم المحكمين »  
حكم . « حكم المحكمين » .

( الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٤ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢ )

( ١٠ )

شفعة . « الشفعة بسبب الجوار » .

الحكم في شريطة التحكيم . التزامه بكل القواعد المقررة في باب التحكيم من قانون المرافعات . م ٥٠٦ . مرافعات . حكم المحكمين . وجوب اشتراك جميع المحكمين في إصداره . كفاية رأي الأغلبية عليه . عدم جواز إصداره من هذه الأغلبية في غيبة الأقلية ما لم يأتين لهم أطراف التحكيم أنفسهم . م ٥٠٧ ، ٣/٥١٢ . مرافعات . علة ذلك .

مؤدى نص المادة ٥٠٦ . مرافعات هو التزام الحكم بكل القواعد المقررة في باب التحكيم وهي تقرير الضمانات الأساسية للخصوم في هذا الصدد ومؤدى نص المادتين ٥٠٧ ، ٣/٥١٢ . مرافعات وجوب صدور حكم المحكمين باشتراكهم جميعا فيه وأن كان لا يلزم الا اعتبار رأي الأغلبية عليه بحيث لا يجوز أن يصدر من هذه الأغلبية في غيبة الأقلية ما لم يأتين لهم أطراف التحكيم أنفسهم بذلك لما ينطوى عليه ذلك من مخالفة صريحة لنص الفقرة الثالثة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات فضلا عن مخالفة للقواعد الأساسية في إصدار الأحكام .

( الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٥١ في جلسة ١٩٨٢/٢/٣ )

( ١٢ )

١ - دعوى . « وفاء الدعوى » . محكمة الموضوع .

٢ - التزام . « حق العيب » .

٣ - حكم . « حجية الحكم » . « قوة الامر القاسى » .

وقف الدعوى طبقا للمادة ١٢٦ . مرافعات . من أطلاقات محكمة الموضوع .

الحق في العيب . شرطه .

الاسباب المرتبطة بالمتطوق .

حق الاخذ بالشفعة في الاراضى الزراعية بسبب الجوار . شرطه - ملاصقة أرض الجار للأرض المبيعة من جهتين . مجاورة الجبل للأرض المبيعة بقطعتين منفصلتين يملك كل منهما في إحدى جهات هذه الأرض . لا يبيع له الاخذ بالشفعة . علة ذلك .

مؤدى نص المادة ٣٩٦ من القانون المدني يدل على أن الشارع إنما أراد أن يجعل العبرة في تقرير الاخذ بالشفعة بمجاورة أرض الجار الشفيع من جهتين من جهتها للأرض الشفوع فيها ، إذ استند التلاصق بالشروط التي ذكرها الى أرض الجار ، ولما كان التلاصق من جهتين وضعا وأرادا على أرض الشفيع بصيغة المفرد ، كان هذا الوصف لا يتوافر إذا كان الشفيع بجوار الأرض الشفوع فيها بقطعتين منفصلتين يملك كل منهما في إحدى جهات هذه الأرض إذ أن المشرع ركز اعتباره في تحديد أوصاف أرض الشفيع دون الأرض الشفوع فيها مما يقتضى القول بأن ملاصقة هذه الأرض بقطعتين لا يؤدى الى ثبوت الشفعة فيها لملكتها ذلك لأن الشفيع إنما يستند في شفعته في هذا الغرض الى عقارين منفصلين فلا يصدق على أى منهما وصف المجاورة من جهتين .

الاخذ بالشفعة بسبب الجوار في الاراضى الزراعية . شروطها . يجب أن تكون أرض الشفيع قطعة واحدة مجاورة للأرض الشفوع فيها من جهتين . م ٣٩٦ مدنى . عدم جواز الاخذ بالشفعة إذا كان جوار أرض الشفيع للأرض الشفوع فيها من جهتين بعقارين منفصلين .

( الطعن رقم ٥٥ لسنة ٥١ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢ )

- ٥ - نقض . « السبب لم ينتج » .  
٦ - عقد . « غش العقد » . « انشراط المريح  
الفاسخ » . حكم محكمة الموضوع .

الاختصاص في الطعن بالنقض . شرطه  
البطلان المنصوص عليه في المادة ١٦٨  
مرافعات . شرطه .

تلبية الالتزام للاتسليم من عدمه .  
م ٣٠٠ مدني . ماطله .

العربون . ما هيته . نية الماقتدين  
وحدها هي المناط لاعطاء العربون حكمه  
القانوني .

اقالة الحكم على دمايل متعمدة .  
كفيلة احداها لحمل قضائه . النص في  
دعامة اخرى غير منتج .

خلو العقد من الشرط المريح الفاسخ .  
اشره . لقاضي الموضوع سلطة تقدير  
الحكم به عند تخلف المدعين عن تنفيذ  
الترابه .

١ - لا يجوز أن يختصم في الطعن  
الا من كان خصما حقيقيا في النزاع .

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به  
قضاء هذه المحكمة - ان البطلان المنصوص  
عليه في المادة ١٦٨ من قانون المرافعات لا  
موجب له الا اذا عولت المحكمة في حكمها  
على ما يقدم لها من مذكرات أو مستندات  
لم يثبت اطلاع الخصوم عليها .

٣ - مؤدى نص المادة ٣٠٠ من  
القانون المدني أن العبرة في تحديد تلبية  
الالتزام للاتسليم من عدمه ترجع الى  
طبيعته ولما الى الغرض الذي رعى اليه  
الملتزمان او انصراف نيتهما الى ذلك ،  
وكان لحكمة الموضوع السلطة المطلقة في  
تقدير الدليل على استظهار النية المشتركة  
للمتماقتدين في هذا الشأن وفي تفسير صيغ  
المقود للتعرف على ما هي أوق يقصود  
الماقتدين متى اكملت قضاؤها على أسباب  
سائلة تحمله .

اكتسبها حجية الشيء المحكوم فيه . اشره  
عدم جواز المنازعة فيها في دعوى اخرى .

١ - تقدير طلب الخصوم وقف الدعوى  
لحين الفصل في مسألة اخرى يتوقف  
الحكم عليها طبقا للمادة ١٢٩ من قانون  
المرافعات - من اطلاقات محكمة الموضوع  
حسبما تستبينه من جدية المنازعة في  
المسألة الاولى او عدم جديتها .

٢ - يشترط التمسك بحقوق الحبس  
طبقا للمادة ٢٤٦ من القانون المدني أن  
يكون هناك دينان متقابلان أحدهما في ذمة  
الاول للثاني ودين مقابل في ذمة الثاني للاول  
وأن يكون هناك ارتباط بين الدينين ، وكان  
هذا الارتباط بين الدينين اما قانوني ناشئ  
من علاقة قانونية تبادلية بين الدينين سواء  
كانت هذه العلاقة تماقدية أو غير تماقدية  
واما دين ناشئ من واقعة مادية وكان  
مؤدى تقابل الدينين أن يكون الدين الحبوس  
من أجله في ذمة المدفوع ضده بهذا الحق .

٣ - اذ كان من المقرر في قضاء  
هذه المحكمة أنه متى كانت الأسباب مرتبطة  
بالمنطوق ارتباطا وثيقا لا تقوم له تلبية  
الا بها فانها تكون منه وحدة لا تتجزأ ويرد  
عليها ما يرد عليه من قوة الامر المقضى  
وكان القضاء في مسألة أساسية اذا اكتسب  
قوة الامر المقضى بمنع الخصوم من العودة  
للمنازعة في أي دعوى تالية بالنسبة  
للمسألة المقضى فيها ولو كان بسبب  
طلبات مختلفة .

( المعلن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥١ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٢ ) .

( ١٣ )

١ - نقض . « الخصوم في الطعن » .

٢ - دعوى . حكم . بطلان . « بطلان الاحكام » .

٢ - التزام . اوصاف الالتزام . « قابلية  
الالتزام للاتسليم » . مجزئة .

٤ - بيع . « البيع بالعربون » . عقد .  
« غش العقد » . محكمة الموضوع .

الدعوى وطلبات الخصوم . سبيل الطعن فيه هو النقض .  
١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن استظهار أركان وضع اليد المؤدى إلى كسب الملكية بضئ الأدة الطويلة هو من مسائل الواقع التي يستقل بتقريرها قاض الموضوع متى قام تقديره لها على أسباب مقبولة .

٢ - محكمة الموضوع لها سلطة موضوعية في تقدير عمل الخير ولا تثريب عليها إذا اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخير بشر حلف بين قرينة ضمن قرائن أخرى تضمنها تقرير الخير لنفس ملكية الطاعنين لأرض النزاع بوضع اليد الأدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يشوب حكمها خطأ في القانون لأنها لم تسمح للشهود ولم يطلبوا ثباتها اليين .

٣ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الحكم بأكثر مما طلبة الخصوم من أوجه التماس إعادة النظر طبقاً للقرة الخامسة من المادة ٢٤١ مراعاتاً وبمقتضاه يعاد عرض النزاع على المحكمة التي فصلت فيه لتستدرك ما وقعت فيه من سهو غير متعمد فتبادر إلى إصلاحه متى تبينت سببه إلا أنه إذا كانت المحكمة قد تبينت في حكمها الطعون فيه وجهة نظرها فيه وأظهرت أنها تدرك حقيقة ما قدم لها من الطلبات وأنها بتقضائها هذا تجاوز ما طلبة الخصوم ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه في هذا الخصوص ، وبرز هذا الاتجاه واضحاً في الحكم ثلثة بمتنع الطعن عليه بطريق الاتماس ويكون طريق الطعن عليه في هذه الحالة هو النقض .

( الخصم رقم ١٦٦ لسنة ٨٨ ) في جلسة ( ١٩٨٢/٣/٤ )

### ( ١٥ )

- ١ - نظام « نظام مكسب » . محكمة الموضوع
- ٢ - أليات . خبرة .
- ٣ - تقضى . التماس إعادة النظر . دعوى الطلعات في الدعوى .

استظهار أركان وضع اليد المكسب

٤ - العربون هو ما يقضه أحد العاقدين إلى الآخر عند انشاء العقد . وقد يريد العاقدان بالاتفاق عليه أن يجعلاً عقدهما ببرها على وجه نهائي ، وقد يريدان أن يجعلاً لكل منهما الحق في إنهاء العقد أو نقضه ، ونية العاقدين هي وحدها التي يجب التعويل عليها في إعطاء العربون حكمه القانوني .

٥ - إذا أقيم الحكم على دعايات متعددة وكنت أحداها كافية لحمل الحكم فإن النعى على دعاية أخرى يكون غير منتج .

٦ - يؤدى نص المادة ٢/١٥٧ من القانون المدني أن تقضى الموضوع ليس محتياً عليه أن يحكم بالفسخ في حال تخلف الدين عن تنفيذ التزامه وله في ذلك سلطة تقديرية إذا لم يتضمن العقد الشرط الصريح الفاسخ الذي لا يكون لقاض الموضوع بشأنه أى سلطة تقديرية ويكون حكمه به عند توهمه مقررراً لا منشأ .

( الخصم رقم ٣٢٨ لسنة ٨٨ ) في جلسة ( ١٩٨٢/٣/٢ )

### ( ١٤ )

- ١ - نظام « نظام مكسب » . محكمة الموضوع .
- ٢ - أليات . خبرة .
- ٣ - تقضى . التماس إعادة النظر . دعوى الطلعات في الدعوى .

استظهار أركان وضع اليد المكسب للملكية . من مسائل الواقع استقلال قاض الموضوع بتقديرها .

اتخاذ محكمة الموضوع من أقوال الشهود الذين سمعهم الخير بغیر حلفين قرينة ضمن قرائن أخرى في الإتيان . لا خطأ .

القضاء بأكثر مما طلبة الخصوم . الطعن فيه يكون بطريق التماس إعادة النظر . القضاء بذلك عن إدراك بنطاق

طريق الطعن عليه في هذه الحالة هو  
النقض .

( الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٤٨ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٤ )

( ١٦ )

١ - اثبات . نظام عام .

٢ - اثبات . مشكلة الموضوع .

قاعدة عدم جواز اثبات التصرفات  
القانونية المدنية الا بالكتابة فيما زادت  
قيمتها على عشرين جنيها أو اثبات ما  
يخالف الكتابة أو يجاوزها الا بالكتابة .  
عدم تعلقها بالنظام العام . أثر ذلك .

طلب إحالة الدعوى الى التحقيق .  
يشترط . أن يكون اليمين المراد اثباتها  
متعلقة بالدعوى ومنتهية فيها . تقدير ذلك  
استقلال تلقى الموضوع به . حسب،  
اتلمة قضائه على أسباب مؤيدة للنتيجة  
التي انتهى اليها .

١ - من المقرر قانونا وفقا للمادتين  
١/٦٠ ، ٦١ من قانون الإثبات أن التصرفات  
القانونية المدنية لا يجوز اثباتها الا بالكتابة  
مضى كانت قيمتها تزيد على عشرين جنيها  
وأنة لا يجوز اثبات ما يخالف الكتابة أو  
ما يجاوزها ، الا بالكتابة ما لم يوجد اتفاق  
أو نص القانون يخبر الإثبات بشهادة  
الشهود أو القرائن باعتبار أن القاعدة  
السابقة لا تتعلق بالنظام العام ويجوز  
الاتفاق على ما يخالفها صراحة أو ضمنا  
وأن هذه القاعدة تسري على جميع العقود  
المنشئة للالتزام كالبيع وغيرها من العقود  
وبالتالي فلا يجوز لأحد طرفي العقد طلب  
إحالة الدعوى للتحقق لاثبات ما يخالف  
ما اشتمل عليه دليل كتابي طالما أن الخصم  
الأخر قد تمسك بعدم جواز الإثبات باليمين .

٢ - من المقرر وفقا للادة الثامنة من  
قانون الإثبات أنه يجب أن تكون الوقائع  
المراد اثباتها متعلقة بالدعوى ومنتهية فيها  
وجازا قبولها ، ويشترط لأن تكون الواقعة  
المراد اثباتها منتجة في الدعوى أن تكون مؤثرة

للملكية . من مسائل الواقع استقلال تلقى  
الموضوع بتقديرها .

اتخاذ محكمة الموضوع من أقوال الشهود  
الذين سمعهم الأخير بغیر حلف يبين قرينة  
ضمن قرائن أخرى في الإثبات . لا خطأ .

القضاء بأكثر مما طلبه الخصوم . الطعن  
فيه يكون بطريق التماس إعادة النظر .  
القضاء بذلك عن ادراك بنطاق الدعوى  
وطلبات الخصوم . سبيل الطعن فيه هو  
النقض .

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن  
استظهار أركان وضع اليمين الذي يكسب  
الملكية بعض المدة الطويلة هو من مسائل  
الواقع التي يستقل بتقديرها تلقى الموضوع  
مضى قام تقديره لها على أسباب مقبولة .

٢ - محكمة الموضوع لها سلطة  
موضوعية في تقدير عمل الأخير ولا تريب  
عليها إذا اتخذت من أقوال الشهود الذين  
سمعهم الأخير بغیر حلف يبين قرينة ضمن  
قرائن أخرى تضمنها تقرير الأخير تلقى  
ملكية الطاعنين لأرض النزاع بوضع اليد  
المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يشوب  
حكمها خطأ في القانون لأنها لم تسمع  
الشهود ولم يحلفوا أمامها باليمين .

٣ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه  
وإن كان الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم  
من أوجه التماس إعادة النظر طبقا للفقرة  
الخامسة من المادة ٢٤١ من المصمت  
وبمقتضاها يعد عرض النزاع على المحكمة  
التي فصلت فيه لتستدرك ما وقعت فيه  
من سهو غير مقصد فتبذر الى إصلاحه  
مضى تبينت سببه الا أنه إذا كانت المحكمة  
تدبنت في حكمها المطعون فيه وجهة نظرها  
فيه واطهرت أنها تدرك حقيقة ما قدم لها  
من الطلبات وأنها بقضائها هذا تجاوز ما  
طلبه الخصوم ومع ذلك أمرت على هذا  
القضاء مسببة إياه في هذا الخصوص ،  
وبرز هذا الاتجاه واضحا في الحكم فأنه  
ينتج الطعن عليه بطريق التماس ويكون

منها . طلب الشفيع جزء من العين المبيعة بالشفعة . اقره . ليس له الفضول الى طلب العين كلها مادام قد فوت على نفسه المواعيد المقررة للاخذ بالشفعة . علة ذلك .

من حق المشتري للعين المشفوع فيها الا تتجزأ عليه الصفقة ولازم ذلك ضرورة ان يشتمل طلب الشفعة برمتها ولا يقتصر على جزء منها ، واذا تعدد الشفعاء من طبقة واحدة وكانت هي الطبقة الاعلى التي يحق لها الاخذ بالشفعة فله جدر بكل شفيع منهم ان يطلب الشفعة في كل العين المشفوع فيها درأ لاحتساب ان يطلب الشفعة بعض الشفعاء دون بعضهم الآخر او الا يطلبها احد غيره او يستقط حق احدهم فيها لسبب يتعلق بالمواعيد او بغيرها من اجراءات الشفعة فتستغرق الصفقة على المشتري وبذلك تكون الدعوى غير مقبولة . ومن جهة اخرى ليس لمن طلب جزءا من العين المبيعة ان يعطل الى طلب العين برمتها مادام قد فوت على نفسه المواعيد المقررة للاخذ بالشفعة اذ من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان اجراءات الشفعة المنصوص عليها في المواد ٩٤٠ الى ٩٤٣ من القانون المدني ومواعيدها مرتبطة بعضها ببعض ارتباطا وثيقا وملسا ذات الحق ويوجب القانون اتباعها والا سقط الحق في الشفعة .

( المصن رقم ١٣٦٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٤ )

( ١٩ )

قرار اداري . اختصاص « اختصاص ولاي » . تعويض .

القرارات الادارية الصادرة من الادارات والجهات الادارية ذات الاختصاص القضائي . اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري ينظر الطعون فيها او طلبات وقف تنفيذها او التعويض عنها . الاستثناء . ما يرى المشرع ينص خالص اعطاء القضاء العادي ولاية نظره . ( مثال بشأن التعويض من قرار هدم ) .

في اقتناع القاضي بثبوت كل امر يعضد ما يدعمه طالب التحقيق ، والنص في كون الواقعة منتجة او غير منتجة في الدعوى من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاض الموضوع ، ولا رقبة عليه لمحكمة النقض متى كانت الاسباب التي بنى عليها قضاؤه من شأنها او تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها .

المصن رقم ١٩٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٤

( ١٧ )

اختصاص « اختصاص ولاي » . عقد « عقد اداري » .

المعد الاداري . ماهيته . اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بالنظر في المنازعات الخالصة به .

المادة العاشرة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة - وهو القانون الذي رعت الدعوى في ظله - تنص على ان يعمل مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري دون غيره في المنازعات الخالصة بمقتضى الالتزام والاشغال العامة والتوريد او باى عقد اداري آخر ، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة ان المعد الاداري هو المعد الذي يبرمه أحد الشخصات القانون العام بقصد ادارة مرفق عام او بمناسبة تسييره وأن يتصل بالمرفق العام ويحقق غرضاً من اغراضه مع الاخذ بأسلوب القانون العام واحكامه بتنظيم المعد شروطاً استثنائية غير ملغونة في القانون الخاص .

( المصن رقم ١٦٢٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٤ )

( ١٨ )

شفعة .

حق المشتري للعين المشفوع فيها الا تتجزأ عليه الصفقة . مفاده ضرورة احتساب طلب الشفعة على العين برمتها دون جزء

ما يدعيه خصبه الحاضر . لا رقابة لحكمة النقض على التقدير الموضوعي للقرائن .

الامر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه طبقاً للمادة ٢٥١ مرافعت . لا يجوز قوة الامر القضي لا اثر له على الفصل في ذلك الطعن او غيره .

١ - اذا كان حضور الخصم امام المحكمة مقرر لمصلحته فهو عبء عليه ورخصة له ولا اثر لجرده غيبه على ما تنفي به قواعد الاثبات ولا يجوز اعتبار هذا الغياب قرينة لصالح الخصم الحاضر اذا كانت الطاعنة في الاستئناف المرفوع فيها يقع عليها عبء اثبات بطاعتها على موضوع الدعوى حضور الملمسون عليه الاول او لم يحضر فليس لها ان تنفي على المحكمة عدم اعتبار تظلمه عن حضور الجلسات وسكوته عن منازعتها في الاستئناف قرينة على صحة ما تدعيه ويكون النفي فضلاً عن تعلقه وسكوته عن منازعتها في الاستئناف قرينة على صحة ما تدعيه ويكون النفي فضلاً عن تعلقه بالتقدير الموضوعي للقرائن مما ينحسر عنه رقابة محكمة النقض قلماً على غير اساس.

٢ - القضاء في طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بالتطبيق للمادة ٢٥١ من قانون المرافعات هو قضاء وقفي لا يجوز قوة الامر القضي لان الفصل فيه انما يستند الى ما يبدو للمحكمة من جسيمة الضرر الذي يخشى من التنفيذ . وامكان تداركه وليس لهذا الحكم من تاثير على الفصل في طعن آخر يتردد بين الخصوم أنفسهم ولها بلوغ الارتباط بين الخصومتين ومن ثم فليس للطاعنة ان تتحدى بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه في الطعن الاخير المتلار اليه ويكون النفي بهذا السبب على غير اساس .

الاختصاص بنظر الطعون التي ترفع عن القرارات الادارية سواء صدرت من الادارة او من الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائي والتعويض عنها ينعقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لمجلس الدولة بهيئة قرار اداري دون غيره عدا ما يرى المشرع بنص اعطاء القضاء العادي ولاية نظره ، والقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني - الذي يحكم واقعة الدعوى - قد ناط بلجنة ادارية تشكل بقرار من المحافظ تقرير حكم او تصحيح الاعمال المخالفة ، كما ناط بلجنة ادارية اخرى يرأسها احد قضاة المحكمة الابتدائية نظير الاعتراض على قرارات اللجنة السابقة ، ونص على ان يكون قرارها في شأن الاعتراض نهائياً ، واذا كانت قرارات اللجنة الاولى ادارية وقرارات اللجنة الثانية صادرة من لجنة ادارية ذات اختصاص قضائي ، وكان القانون المشار اليه لم يرد نص بخول القضاء العادي ولاية الفصل في الطعون التي ترفع عن قرارات تلك اللجان ، فان مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري يكون هو الجهة القضائية المختصة بالفصل في تلك الطعون او طلبات وقف تنفيذ تلك القرارات او التعويض عنها . لما كان ذلك وكان تنفيذ جهة الادارة قرار اللجنة الاولى بالهدم قبل ان يصبح نهائياً بفوات مواعيد الاعتراض انما يرتبط بهذا القرار برابطة السببية ويستند كيانه منه ولا ينحدر الى حد الاتمام ، فان الاختصاص بنظر طلب التعويض عن ذلك يكون معقوداً لمجلس الدولة بهيئة قضاء اداري دون غيره على ما تنفي به المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

( الطعن رقم ٨٥٠ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٣/٢٤ )

( ٢٠ )

١ - البت « قرينة قضائية » . محكمة الموضوع . نقض .

٢ - حكم . قوة الامر القضي . نقض .

غيب الخصم لو موته لا يجد قرينة على

( الطعن رقم ١٤٢٨ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨١/٣/٢٩ )

( ٢١ )

يجوز له أن يبدى طلبات تغلير طلبات من  
المتمم اليه وان جاز له اوجه دفاع جديدة  
بهذه الطلبات على خلاف التدخل الهجوى  
الذى يجيز للتدخل ان يبدى ما يشاء من  
الطلبات والدفع ووجه الدفاع كى طرف  
اصلى .

١ - حكم « بيانات الحكم » . بطلان « بطلان  
الاحكام » .

٢ - دعوى « التدخل فى الدعوى » .

٣ - محكمة الموضوع . اثبات القرائن .

٣ - محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث  
فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير  
القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا  
على دعواه طالما اقامت قضاها على ما  
يكفى لحمله بما ينطوى على الرد الفنى  
لما يثبته الخصم من حجج لم تقفدها .

التنقض أو الخطأ فى اسمااء الخصوم  
وصفاتهم لا يكون من شأنه التجهيل أو  
التشكيك فى حقيقة الخصم . واتصاله  
بالخصومة المرددة فى الدعوى . عدم ترتيب  
بطلان الحكم عليه .

( الطعن رقم ١٢٧٥ لسنة ٨ فى جلسة  
١٩٨٢/٢٧٩ )

( ٢٢ )

١ - نقض . « الخصومة فى الطعن » .  
الاختصاص فى خصومة . شرطه .

٢ - تقادم . « نقض » . كسب الملكية .  
وضع يد المشتري مدة الطويلة سبب لان  
لكسب الملكية . لا يحول دونه وجود عيب فى سند  
الباع له .

٣ - نقض . « اسباب الطعن » . السبب المنقتر  
الى الدليل «

نص عار من الدليل . عدم قبوله . محكمة  
التنقض لا تقتزم بتكليف الخصم بتقديم ما يؤيد  
قضيه .

٤ - اثبات « الاحالة الى التحقيق » .  
الانقضاء عن طلب الاحالة الى التحقيق .  
مناطه . وجود ما يكفى لتكوين غلبة المحكمة .

١ - اذا كان الطعن بالنقض يختصم  
فيه من حكم لصالحه فى الحكم المطعون عليه  
دون المحكوم عليه - مثل الطاعن - واذا لم  
تكن للطاعن طلبات تبيل المطعون عليه  
الثانى . ومن ثم يكون الطعن الوجهة الى  
غير مقبول .

٢ - وضع المشتري بدء المدة الطويلة  
المكسبة للملكية سبب يكفى بذاته لكسب  
الملكية ولا يمنع من قبليه وجود عيب فى  
سند ملكية الباع له .

التدخل الهجوى والاجتماعى فى الدعوى  
اسره . ضرورة التدخل خصما فى  
الخصومة . الحكم الصادر فيها حجة له  
او عليه . الطلبات التى يجوز لكل منهما  
ابدائها فى الدعوى . مناطها .

عدم التزام محكمة الموضوع بمناقشة  
كل قرينة يدلى بها الخصوم طالما اقامت  
قضاها على ما يكفى لحمله .

١ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء  
هذه المحكمة - انه اذا كان التنقض أو الخطأ  
فى اسمااء الخصوم وصفاتهم ليس من  
شأنه التجهيل أو التشكيك فى حقيقة الخصم  
واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى  
فانه لا يعتبر نقضا أو خطأ جسيما مما  
نصت عليه المادة ١٧٨ من قانون المرافعات  
ان ترتب عليه بطلان الحكم .

٢ - مؤدى نص المادة ١٢٦ ، ١٢٧  
مراعات بان القضاء التدخل يلزم المحكمة  
بتحقيق دفاع التدخل يبدى فى موضوع  
ادعائه . وان تقضى فيه حسبما يتبين لها  
أن هو وجه الحق فيه وهو لا يعنى  
بالضرورة أن يصدر قضاها لصالحه لجرد  
انها قبلت تدخله لان هذا القضاء لا يجوز  
اثنى حجية تحول دون المحكمة والقضاء  
بما تراه فى موضوع التدخل ، ولله ولئن  
كان يترتب على التدخل بنوعيه ( الاتضامى  
والاختصاصى ) أن يصبح المدخل خصما فى  
الدعوى فيكون الحكم الصادر فيها حجة له  
او عليه . الا ان التدخل اتضاميا -



بغية انتضاء الدين المطلوب به ، وإذا كانت محكمة الموضوع عند نظره الدعوى الموضوعية بالمطالبة ببيلغ الدين الذي توقع الحجز التحفظي من أجله ، قد تبين لها قيام الدين ( المظنون ضده ) بسداد الدين بأكمله على دفعات بعضها سابق على تاريخ الحجز التحفظي والبعض الآخر لاحق عليه ، وخلصت إلى القضاء برفض دعوى المطالبة بالدين ، فإن لازم ذلك وأثره هو القضاء ببقاء أمر الحجز التحفظي المتناظر منه .

٢ - النص في المادة ١٨٥ من قانون المرافعات على أن للمحكمة أن تحكم بالزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلما به من المحكوم عليه أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في اتفاق مصاريف لا مائدة فيها ، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القطعية في الدعوى بضمونه تلك المستندات ، وإذا كان يريد النص على النحو سالف الذكر يجعل أمر الحكم بمصاريف الدعوى في الحالات الواردة به جوازا للمحكمة ، ومن ثم فإن الحكم المظنون فيه إذا ألزم الطامع بمصاريف الدعوى بعد أن ثبت أن المظنون ضده - وفقا للمستندات التي تقدمها - قد أوفى بما يزيد على دين الإجرة الذي كان مستحقا في نيته للطامع وفاء لحجز أدلر سابق ومن ثم لم يكن متسببا في رفع الدعوى ، وبالتالي ألزم صحيح القانون .

( المظن رقم ١٧٠٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١١ )

( ٢٥ )

( ٢٦ : ١ ) بيع . شفعة « تعدد اقتنين » . صورة . البات .

١ - بيع مشتري العقار المشفوع فيه لمشتري ثان قبل إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة أو قبل تسجيلها . م ٩٢٨ مثنى . مؤداة . عدم جواز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثاني . شرط ذلك . ألا يكون البيع الثاني سوريا .

٣ - إذا كان الطامع لم يقدم صورة رسمية من تقرير الخبير الذي ينسب إليه الخطأ في بيان توافر المدة الطويلة المكسبة للملكية . لما كان ذلك . وكانت هذه المحكمة غير ملزمة بتكاليف الطامع بتقديم ما يؤيد طعنه فإن النفي بهذا السبب لا يكون مقبولا .

٤ - طلب الخصم إحالة الدعوى إلى التحقيق ليس حقا محتما على محكمة الموضوع أن تجيبه إليه ، إذ هو طلب يخضع لمطلق تقدير المحكمة .. لا عليها إذ هي التفتت عنه ، إذ رأت في مناصر الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

( المظن رقم ٢٦٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٩ )

( ٢٣ )

١ - تزوير . الادعاء بالتزوير .

قبول الادعاء بالتزوير . شرطه ان يكون متجا في النزاع .

١ - يشترط لقبول الادعاء بالتزوير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون متجا في النزاع ، فإن كان غير ذي اثر في موضوع الدعوى تبعي على المحكمة أن تقضى بعدم قبوله دون أن تبحث شواهد أو تحققها .

( المظن رقم ٨٩١ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٠ )

( ٢٤ )

١ - حجز « حجز تحفظي » .

توقيع الحجز التحفظي . الغاية منه . رفض دعوى المطالبة بالدين الواقع من أجله الحجز تأسيسا على سداده . أو . الفاء أمر الحجز التحفظي .

٢ - دعوى « مصاريف الدعوى » . الحكم بمصاريف الدعوى على تاسيها للحالات الواردة بالمادة ١٨٥ من قانون المرافعات ( مثال ) .

١ - الغاية من توقيع الحجز التحفظي هو التنفيذ على الأموال المحجوز عليها

( ٢٦ )

## التمساع إعادة النظر

القش كسبب لالتمساع إعادة النظر ، ماهيته .

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الفش الذي يبنى عليه الالتباس بالمعنى الذي تقصده المادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات هو الذي يقع من حكم لصالحه في الدعوى بناء عليه ، ولم ينح للمحكمة ان تتحرز عند اخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بحضه وتنويرها في تحقيقه شأنه لجهله به وخفاء امره عليه بحيث يستحيل كشفه فاذا كان مطلعا على اعمال خصمه ولم يناقشها او كان في وسعه تبين غش وسكت عنه ولم يفضح امره او كان في مركز يسمح له ببراقبة تصرفات خصه ولم يبين لوجه دفاعه في المسائل التي - يتظلم منها فانه لا وجه للالتباس .

( المطن رقم ٢٤٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١١ )

( ٢٧ )

( ٢٤١ ) دعوى تقدير قيمة المعوى « .  
ايجار . محكمة الموضوع .

١ - وحده او تعدد الاسباب التي تقوم عليها الطلبات في الدعوى استقلال محكمة الموضوع بتقديرها . شرطه .

٢ - الدعوى بطلب الاجرة والتعويض عن نقص قيمة الشيء المؤجر - دون غش او خطأ جسيم - اعتبارها ناشئة من سبب قانونى واحد هو عقد الايجار . وجوب تقدير قيمتها بجملته الطلبات فيها .

١ - انه وان كان تقدير وحده او تعدد الاسباب التي تقوم عليها الطلبات في الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك لصحة النقض الا ان ذلك مشروط بان تكون المحكمة قد نهبت الواقع في الدعوى وحصلت بناء على اسباب سليمة .

٢ - لما كان المطن عنده الاول قد

٢ - تمسك الشفعين بالبيع الاول وادعاء سورية البيع الثانى . وجوب اثبات ذلك في مواجهة المشتري الثانى . سبيله في ذلك . اختصم المشتري المذكور في دعوى الشفعة او يادخله فيها او يتدخل المشتري الثانى . توقف مصر دعوى للشفعة على الفصل في سورية او جدية البيع الثانى .

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة متى كان العقد سوريا فانه يعد غير موجود قانونا ، وانه وان كان مفاد نص المادة ٩٣٨ من القانون المدني انه اذا صدر بيع من مشتري العتار المشفوع فيه لمشتري ثان قبل ان تعلن اية رغبة في الاخذ بالشفعة او قبل ان يتم تسجيل هذه الرغبة فانه يسرى في حق الشفعين ولا يجوز الاخذ بالشفعة الا من المشتري الثانى وبالشروط التي اشترى بها الا ان ذلك مشروط بالا يكون البيع الثانى سوريا ، فاذا ادعى الشفعين صوريته وانفك في اثبات ذلك اعتبر البيع الصادر من الملك للمشتري الاول قائما وهو الذي يمتد به في الشفعة دون البيع الثانى الذي لا وجود له بما يغنى الشفعين من توجيه طلب الشفعة الى المشتري الثانى .

٢ - يجب ان يتم اثبات سورية البيع الثانى في مواجهة المشتري الثانى لانه هو صاحب الشأن الاول في نفي هذه الصورية واثبات جدية عقده ليكون الحكم الذي يصدر بشأن عقده حجة له او عليه ، ويتحقق ذلك باختصاصه في دعوى الشفعة مع تمسك الشفعين بالبيع الاول ودفعه بصورية البيع الثانى منويرة مطلقة ، او باندخاله او تدخله خصما في الدعوى قبل الفصل فيها دون اعتداد بان يتم هذا الاندخال او التدخل في المواعيد المحددة لطلب الشفعة وعندئذ يتعين على المحكمة ان تفصل في الدفع بالصورية اذ يتوقف مصر دعوى الشفعة على ثبوت الصورية ويصدر حكم لصالح الشفعين بصورية عقد المشتري الثانى تصح اجراءات طلب الشفعة في البيع الاول .

( المطن رقم ٨٤٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١١ )

للمشتري لتقدر مفرز في العقار الشائع أن يطالب بالتسليم مفرزا - ما لم يثبت حصول قسمة نافذة ووقوع القدر المبيع في نصيب البائع له بمقتضى القسمة - ذلك لأن البائع له « الشريك على الشيوع » لم يكن يملك وضع يده على حصته مفرزة قبل حصول القسمة إلا برضاء باقي الشركاء جميعا : ولا يمكن أن يكون للمشتري حقوق أكثر مما كان البائع ، هذا إلى ما يرتب على القضاء بالتسليم في هذه الحالة من إفراز لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذي رسمه القانون .

( الطعن رقم ٢٩ لسنة ٥١ في جلسة ١٩٨٢/٣/١٢ ) .

أسس مطلبى الاجرة والتعويض قبل الوزارة الطاعنة على عقد الإيجار دون أن ينسب إليها غشا أو خطأ جسيما فإن الطلبين يكونان قائمين على سبب واحد هو عقد الإيجار وتقدر الدعوى بقيمة الطلبين جملة مما يدخل في الاختصاص الابتدائي لحكمة أول درجة ويكون حكمها فيها جائزا استثنائه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف بالنظر إلى قيمة كل من الطلبين على حده يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

( الطعن رقم ٨٣٩ لسنة ٤٧ في جلسته ١٩٨٢/٣/١١ )

## ( ٢٨ )

### ( ٢٩ )

( ٢٤١ ) ملكية . « الملكية الشائعة، بيع المالك بصحة ونفاذ البيع . قسمة .

١ - نقض « أسباب الطعن » .

١ - التزام . بيع « التزامات البائع » . شفاه .

عدم بيان الطاعن في صحيفة الطعن العيب الذي يعزوه للحكم المطعون فيه وموضعه وأثره في قضائه . غير مقبول . لا يغني عن ذلك توضيحه له في مذكرته الشارحة .

١ - بيع المالك على الشيوع للمكس محدد ، مفرزا بيع صحيح . أثره . جواز الحكم بصحة ونفاذه ما لم يثبت حصول قسمة نافذة ووقوع المبيع في حصة غير البائع .

٢ - المشتري لتقدر مفرز في العقار الشائع لا يجوز له طلب التسليم مفرزا إلا ذلك .

حلول الشفيع محل المشتري في حقوقه والزامانه م ٩٤٥ معنى مفاده تحيل البائع دون المشتري في مواجهة الشفيع بسكاته التزاماته قبله .

١ - لما كانت المادة ٢/٢٥٣ من قانون المرافعات توجب أن تشمل صحيفة الطعن بالنقض على الأسباب التي بنى عليها الطعن ، وكان بيان سبب الطعن وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يتحقق إلا بالتعريف به تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منه كشفا وافيا ناهيا عنه الغموض والجهالة بحيث يبين منه العيب الذي يعزوه للطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره في قضائه فمن ثم يتعين أن يرد هذا البيان الواضح في ذات صحيفة الطعن ولا يغني عن ذلك ذكر سبب الطعن مجهلا

١ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يجوز للبائع وإن كان مالكا على الشيوع أن يبيع ملكه محددًا مفرزا وحالة التحديد هذه وإن ظلت مطلقة أو موقوفة على نتيجة القسمة أو إجازة الشريك على الشيوع فإن هذا كله لا يبطل عقد البيع ، بل يعتبر صحيحا ونافذا في حق الشريك البائع وينتجا لآثاره على نفس المحل المفرز التصرف فيه ، وينبئ على ذلك أنه يجوز الحكم بصحة ونفاذ بيع الشريك على الشيوع مفرزة محددة طالما لم يتم قسمة نافذة يقع بها البيع في حصة غير البائع .

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز

( ٢٣١ )

- ١ - حكم « حجة أحكام » خلف . بيع . .
- ٢ - محكمة الموضوع « سلطانها في تقدير الدليل » خبرة .

الحكم الصادر ضد البائع متعلقا بالمعقل المبيع . حجة على المشتري الذي سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التي صدر فيها الحكم . علة ذلك .

لمحكمة الموضوع تقدير عمل الخبر وتقتضى بما يطمئن اليه وجدانها .

- ١ - الحكم الذي يصدر ضد البائع متعلقا بالمعقل المبيع يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجة على المشتري الذي سجل عقده ثمة بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التي يصدر فيها هذا الحكم ، وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا في شخص البائع له في تلك الدعوى الغلبة ضده وأنه خلف خاص له .

١ - لمحكمة الموضوع تقدير ثبوتية عمل الخبر وتقتضى بما يطمئن اليه وجدانها لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية قد اخذت بما جاء بتقرير الخبر الاول بعد أن اقتنعت بكفاية الإباحت التي أجراها وسلامة الأساس التي بنى عليها رايه ، فلا عليها في هذه الحالة إذا طرحت المخكرة المقدمة من الخبر الثاني ومحاضر أعماله .

( الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٨٢/٣/١٧ ) .

( ٢٣٢ )

شعبة . اختصاص « اختصاص محلي » .  
إيداع الشفيع الثمن الحقيقي المعقل المشفوع فيه . وجوب أن يتخزينه المحكمة المختصة بنظر دعوى الشفعة في الميعاد القانوني م ٢/١٤٢ مدني .

بالصحيفة والاحالة في بيانه الى المذكرة الشارحة التي يقدمها الطاعن .

لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يبينوا في صحيفة الطعن أوجه النقض في بيانات صحيفة الاستئناف المؤدى الى بطلانها اكتفاء بالاحالة الى المذكرة الشارحة فلان النعمى بهذا السبب يكون. مجهلا ومن ثم غير مقبول .

٢ - اتص في الفقرة الاولى من المادة ١٤٥ من القانون المدني على أنه « يحل الشفيع قبل البائع محل المشتري في جميع حقوقه والتزاماته » مفاده ان البائع ولبس المشتري هو الذي يتحمل في مواجهة الشفيع بكافة الالتزامات التي كان يتحمل بها في مواجهة المشتري ومن ذلك الالتزام بنقل ملكية البيع وتسليمه وضمان التعرض والاستحقاق والميوب الخفية كما أنه اذا ثبت الشفعة اتفاقا التزم الشفيع برفوءه بائنين الى البائع مباشرة الا ان يكون هذا الأخير قد سبق أن تقاضاه من المشتري فيلتزم الشفيع بأدائه اليه .

( الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٣/١١ ) .

( ٣٠ )

١ - مسئولية « مسئولية تقصيرية » .

علاقة التبعية شرط قبليهما أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر الى التابع في طريقة أداء عمله وفي الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها .

١ - مؤدى نص المادة ١٧٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان علاقة التبعية تقوم على توافر الولاية في الرقابة والتوجيه بحيث تكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر الى التابع في طريقة أداء عمله وفي الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها .

( الطعن رقم ١٠٨٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٣/١٧ ) .

٢ - من المقرر أن ما لم تفصل فيه المحكمة - بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز قوة الأمر القضى ، ويشترط لكي يجوز الحكم بحجية الشيء القضى فيه اتحاد الخصوم والموضوع والسبب ، وإذا كانت دعوى صحة العقد تخطف عن دعوى الفسخ سببا وموضوعا فإن الحكم بعدم قبول دعوى صحة التعاقد لعدم قيام المشتري بالتزامه يدفع كابل الثمن لا يمنع المشتري من العودة الى دعوى صحة التعاقد إذا ما قام بإيفاء بقاى الثمن ومن ثم فإن هذا القضاء لا يتضمن قضاء ضمينيا بفسخ العقد .

( الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٢٧ ل جلسة  
١٩٨٢/٣/١٨ ) .

### ﴿ ٣٤ ﴾

- ١ - دعوى « اغفال الفصل في الطليات » .  
استئناف الاحكام في الجزاء استئنافها . حكم .
- ٢ - رسوم جبرية « الانتراج الوقت » .  
قانون .

اغفال محكمة اول درجة الفصل في الطليات . اثره . بقاءه مطلقا امامها .  
سجل الفصل فيه الرجوع اليها م ١٩٣  
مرافعات . عدم جواز طرحه على محكمة الاستئناف .

الضرائب والرسوم الجبرية وغرامات مخالفة شروط الانتراج الوقت عن البضائع وتحديد نسبتها وأسس تقديرها بنصوص تشريعية . اثره . افتراض علم الكافة بها .

١ - لما كان الطلب الذى تغفل محكمة اول درجة الفصل فيه عن غلط او سهو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يكون باقيا على أصله مطلقا امامها لم يقض فيه ، ويكون السبيل الى طلب الفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحكمة طبقا لما تقضى به المادة ١٩٣ من قانون المرافعات وأن الاستئناف لا مطرح على محكمة الدرجة الثانية الا ما تكون محكمة اول درجة تد

نصت المادة ٩٤٢ من القانون المدني في مقررتها الثانية على انه يجب - خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ اعلان الرغبة في الاخذ بالشفعة - أن يودع خزانة المحكمة الكائن في دائرتها انقار كابل الثمن الحقيقي الذى حصل به البيع مع مراعاة أن يكون هذا الايداع قبل رفع الدعوى بالشفعة فلن لم يتم الايداع في هذا الميعاد على الوجه المتقدم سقط حق الاخذ بالشفعة ، وايداع الثمن خزانة المحكمة في خلال الموعد الذى حدده المادة السالفة هو اجراء من اجراءات دعوى الشفعة بما يوجب حصوله أمام المحكمة المختصة قانونا بنظر دعوى الشفعة .

( الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٥١ ل جلسة  
١٩٨٢/٣/١٨ ) .

### ﴿ ٣٣ ﴾

- ١ - بيع . محكمة الموضوع . التزام الالتزام الفاسخ الصريح » .
- ٢ - حكم « حجية الحكم » . قوة الامر القضى . بيع .

تنازل البائع عن التمسك بالشروط الفاسخ الصريح . استقلال قاضى الموضوع بتقديره قيام الشرط الفاسخ الضمنى لا يسلبه سلطته التقديرية في اجابة طلب الفسخ أو رفضه .

حجية الحكم . شرطها . دعوى صحة عقد البيع . اخلائها عن دعوى الفسخ . الحكم بعدم قبول الاولى لعدم دفع المشتري كابل الثمن . ليس قضاء ضمينيا بالفسخ . حق المشتري في العودة الى دعوى صحة التعاقد اذا أوفى بباقي الثمن .

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن استخلاص تنازل البائع عن التمسك بالشروط الفاسخ الصريح من مسائل الواقع التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أساليب سليمة ، وقيام الشرط الفاسخ الضمنى لا يسلب القاضي سلطته التقديرية في اجابة طلب الفسخ أو رفضه .

المنازعة في ذلك جدل موضوعي عدم جواز اثرته امام محكمة النقض .

١ - لا يشترط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يكون البيع الثاني مسجلا أو ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الشفعة حتى يلتزم الشفيع بالأخذ بالشفعة فيه دون البيع الأول ، فالتاريخ العرفي وحجة شطبه ما لم يثبت أنه قدم غشا ليكون سابقا على تسجيل اعلان الرغبة في الشفعة .

٢ - تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع منها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مما يستقل به قاض الموضوع طالما انه لم يخرج بتلك الاقوال عما يؤدي اليه مدلولها ولا ترتيب على محكمة الموضوع ، ان هي اخذت بمعنى الشهادة دون معنى آخر تحتيله أيضا ، ما دام المعنى الذي اخذت به لا يتناقض مع جرائنها .

( الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٨ )

( ٣٩ )

- ١ - قانون « القانون واجب التطبيق » .
- ٢ - تامين . قانون . مسئولية .

احالة القانون الى بيان محدد في قانون آخر . اثره . اعتباره جزءا من القانون الاول . الاحالة المطلقة اثرها . وجوب التقيد بها طرأ على القانون المحال اليه في هذه الاحالة من تعديل أو تغيير .

التأمين الإجباري على السيارات الخاصة لا يغطي المسؤولية المدنية عن وفاة أو إصابة ركابها م ٥ ق ٥٦٢ لسنة ١٩٥٥ . لا يغير من ذلك إلغاء القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ الذي أحالت اليه المادة سائلة الذكر .

١ - أن القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالإحالة الى بيان محدد بعينه في قانون آخر فإنه بذلك يكون قد حقق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه هو فيبقى

فصلت فيه ورفع عنه الاستئناف لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد فصل في الدعوى بالنسبة للشفيع الخاص بالمطعون ضده الثاني الذي اغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه فإنه يكون قد وقع باطلا ، ولا يزيل هذا البطلان طلب الطاعن من محكمة الاستئناف التصدي له للفصل فيه ، ذلك ان مبدأ التقاضي على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها لما كان ذلك وكان الحكم المطعن فيه قد تصدى للدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثاني التي كانت محكمة أول درجة قد اغفلت الفصل فيها فإنه يكون مخالفا للقانون .

٢ - مفاد المواد ٦ ، ١٠١ ، ١١٨ من القانون ٦٦/٦٣ باصدار قانون الجمارك - والمادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٣/٦١ معدل بالقرار رقم ١٥١٣/٩٦٩ بتحديد التعريف الجبركية والمادة ٢/ب من قرار وزير الخزانة رقم ٦ لسنة ١٩٦٨ بشأن الامتراج المؤقت ، يدل على أن الضرائب والرسوم الجبركية وكذا الغرامة المقررة لمخالفة شروط الامتراج المؤقت عن البضائع قد تحددت نسبتيها وأسس تقديرها بمقتضى نصوص تشريعية ، يفترض علم الكافة بها من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية ولا يقبل من أحد الاعتذار بجهله لاحكامها ويلتزم القاضي بتنزيلها على ما تتناوله من المسائل المطروحة عليه .

( الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٨ )

( ٣٥ )

- ١ - شفعة . تسجيل .

٢ - محكمة الموضوع . تقدير الدليل . اثبات نقض . السبب المتعلق بالواقع .

البيع الذي تجوز فيه الشفعة لا يشترط أن يكون مسجلا . حجينة التاريخ العرفي على الشفيع ما لم يثبت أنه قدم غشا .

تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع في الدعوى مما يستقل به قاض الموضوع .

ولم يرد الا في المذكورة الشارحة فانه يكون غير مقبول .

( الطعن رقم ٩٩٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢١ .

( ٣٨ )

١ - نقض « ايداع الاوراق » . بطلان .

٢ - اثبات . تزوير . محكمة الموضوع .

وجوب ايداع الطاعن صورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه والاحكام السابقة عليه . اذا احال اليها في اسبابه . م ٢٥٥ مرافعات معدلة ق ١٣ لسنة ١٩٧٣ . اغفال ذلك . اثره . بطلان الطعن . عدم وجوب ايداع صورة من الاحكام السابقة . مناقشه .

النقض على قضاء بحكمة الموضوع بعدم استعمالها الرخصة المخولة لها في المادة ٥٨ اثبات . اثره . غير مقبول . علة ذلك .

١ - لئن كان من المقرر طبقاً للمادة ٢٥٥ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٧٣ - المنطبق على الطعن - الراهن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة انه يجب على الطاعن ان يودع قلم الكتاب وقت تقديم صحيفة الطعن صورة مطابقة للأصل للحكم المطعون فيه والاحكام السابقة عليه الصادرة في نفس الدعوى اذا كان الحكم المطعون فيه قد احال اليها في اسبابه - وهو اجراء جوهري يترتب على اغفاله بطلان الطعن الا ان ايداع صورة من الاحكام السابقة التي احال اليها الحكم المطعون فيه عند التقرير يضي لا مهل له اذا كان الحكم المطعون فيه قد ضمن اسبابه بيان بوقائع النزاع ودفاع الطرفين ووجهت اسباب الطعن الى الحكم المطعون فيه وحده .

٢ - من المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة انه لا يقبل النعى على قضاء

جزءاً منه يسرى بسريته دون توقف على سريان القانون الآخر الذي ورد به ذلك البيان اصلاً ، أما اذا كانت الاحالة مطلقة الى ما يبينه أو يقرره قانون آخر فان مؤدى ذلك ان القانون الحيل لم يعن بتضمن احكامه امراً محدداً في خصوص ما احال به وانما ترك ذلك للقانون المحال اليه بما في ذلك مع قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير .

٢ - لما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ٥٦٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجباري على السيارات تنص على ان « يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن اية اصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة اذا وقعت في جمهورية مصر وذلك في الاحوال المنصوص عليها في المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ » . فان قانون التأمين الاجباري على السيارات المذكورة يكون قد الحق بحكم المادة الخامسة منه ذات البيان الوارد بالمادة ٦ من قانون المرور رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ والخاص بتحديد المستفيدين من التأمين دون ان يتأثر بقاء هذا البيان بالقضاء قانون المرور المذكور وبالتالي يظل الوضع على ما كان عليه من ان التأمين الاجباري على السيارة الخاصة لا يشمل الاضرار التي تحدث لركابها ولا يغطي هذا التأمين المسؤولية المدنية عن وفاة أو اصابة هؤلاء الركاب .

( الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٨ .

( ٣٧ )

نقض « الطعن بالنقض » .

اسباب الطعن بالنقض . العبرة في بيانها بما ورد بصحيفة الطعن وحدها .

العبرة في بيان اسباب الطعن وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي بما جاء بصحيفة الطعن وحدها ، ولما كان سبب النعى ليس مما يمس كيان الحكم

خلال الميعاد القانوني المنصوص عليه في المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات .

( الطعن رقم ٢٢ لسنة ٤٩ في جلسته ١٩٨٢/٢/٢١ .

( ٤٠ )

بيع « بيع الاملاك الخاصة للدولة » « البيع بالزاد » انتقاده . اموال .

بيع املاك الحكومة الخاصة بالزاد . ركن القبول فيه تصديق وزارة المالية او المحافظ « قرار جمهوري ٧٦/٥٤٩ بشأن الترخيص للمحافظين في بيع املاك الدولة الخاصة » . رسو الزاد وايداع مبلغ التأمين مجرد ايجاب من الراسي عليه الزاد .

مفاد المواد ٨ ، ١٧ ، ١٨ من لائحة شروط بيع املاك الميرى الحرة الصادرة في ٣١ من اغسطس ١٩٠٢ - مرتبطة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان بيع املاك الحكومة الخاصة المطروحة في الزايدة لا يتم ركن القبول فيها الا بالتصديق على البيع من وزارة المالية ولا يعتبر رسو الزاد وايداع مبلغ التأمين الا اديابا صادرا من الراسي عليه الزاد واذا لم يثبت حصول تصديق على البيع للمطمعون عليه فان هذا البيع لا يكون ملتا وتظل الارض المبيعة على ملك بائعها .

لما كان ذلك وكان صاحب الاختصاص بالواقعة علم البيم - في واقعة النزاع هو محافظ الشرقية وذلك طبقا للقرار الجمهوري رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ بشأن الترخيص للمحافظين في بيع املاك الدولة لخاصة بالممارسة لبعض الجهات وملائمة البيئة بهذا القرار ، وكان مدير الاسكان ليس بنائب عن الدولة في التصديق على البيع ولم يتضمن الكتاب الدوري الصادر رقم ٦٤٣ بتاريخ ٢٣ ابريل ١٩٧٧ الوجه من الادارة العامة لاملاك الحكومة الى مديرية الاسكان والتمهيد

محكمة الموضوع اذا هي لم تستعمل الرخصة المخولة لها وفقا لنص المادة ٥٨ من قانون الاثبات فتقديرها في هذا الخصوص يدخل في حدود سلطتها الموضوعية .

( الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٤٨ في جلسته ١٩٨٢/٢/٢١ .

( ٣٩ )

١ - حكم . اختصاص .

٢ - دعوى « دعوى الضمان » . تقضى بالنقض .

الحكم الصادر بعدم الاختصاص . فيه للخصومة . جواز الطعن فيه على استقلال .

دعوى الضمان . استقلالها عن الدعوى الاصلية . جواز الطعن في الحكم الصادر فيها على استقلال .

١ - لئن كانت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات لا تجيز الطعن في الاحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة الا بعد صدور الحكم النهائي للخصومة كلها فيها عدا الاحكام التي عدتها على سبيل الحصر وهي الاحكام الوقفية المستعجلة والمصادرة بوقف الدعوى والاحكام التي تصدر في شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبري تبسيطا للاوضاع ومنعاً من تعطيل اوصال القضية الا ان الحكم بعدم الاختصاص يجوز الطعن فيه على استقلال اعتبارا بأنه حكم فيه للخصومة فيما قضى فيه وحسمه بصدد عدم الاختصاص طالما انه لم يعقبه حكم في موضوعه .

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الاصلية ولا تعتبر دفعا ولا دفعا فيها ، وكان على الهيئة الطاعنة ان تطعن بالنقض استقلالا



المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها ، ولما تنظر فيه المحكمة بالفعل أو يرد في أسباب الحكم زائداً على حاجة الدعوى ، لا يمكن أن يجوز قوة الأمر المقضي .

٢ - لا الزام على محكمة الاستئناف اذا ما قضت بإلغاء الحكم المستأنف ، وإن تتعقب أسبابه وترد عليها ، طالما تقيم قضاءها على ما يكفي لحمله .

٣ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في التحقق من استيفاء الحيازة الشروط التي يتطلبها القانون لتلك بالتقدم ، وحسبها أن تؤسس قضاءها على أسباب تكفي لحمله .

( المظن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٤ ) .

## ( ٤٢ )

١ - دعوى . حكم . اصدار الحكم .

٢ - قوة الأمر القضي . حجية « حجية الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية » . تبويبي .

حجز الدعوى للحكم . اثره . انقطاع صلة الخصوم بها الا بالتقدم الذي تصرح به المحكمة . تقديم احد الاطراف بذكره خلال فتره حجز الدعوى للحكم دون التصريح له بذلك . لا على المحكمة ان التفتت عنها .

حجية الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية . شرطه . الحكم بالبراءة . اقامته على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون سواء لاتقاء القصد الجنائي أو لسبب آخر . اثره . لا تكون له حجية الشيء المحكوم أمام المحكمة المدنية .

١ - اذا انقضت الخصومة واستوفى الخصوم دفاعهم فيها وحجزت الدعوى للحكم ، فإن صلتهم بها تنقطع الا بالقدر الذي تصرح به المحكمة ، فإذا قدم أحد الاطراف مذكرة في فترة حجز الدعوى للحكم دون أن يكون ممرحاً بتقديمها ، فلا على المحكمة أن هي التفتت عنها .

بمحافظة الشريعة والمرفق مسورته الرسمية - أي تقييد من جانب المختص قانوناً بالموافقة على البيع إلى مدير الاسكان وكان ما تضمنه هذا الكتاب هو مجرد الإبلاغ بالحكم الصادر من القرار الجمهوري المذكور ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن مدير الاسكان والمرافق بالحفاظة المذكورة هو صاحب الاختصاص الأصلي في بيع املاك الحكومة بطريق الممارسة استناداً إلى الكتاب الحوري المشار اليه ورتب على ذلك انعقاد العقد ، فانه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال .

( المظن رقم ٢٥٦ لسنة ٥١ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ ) .

## ( ٤١ )

١ - حكم « حجية الحكم » قوة الأمر المقضي .

٢ - حكم « تسبيب الحكم » استئناف .

٣ - حيازة . محكمة الموضوع . تقدم .

حجية الشيء المحكوم فيه . لالتحق الا لمنطوق الحكم وما يكون مرتبطاً به من الأسباب ارتباطاً وثيقاً وفيما فصل فيه الحكم . ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل أو يرد في أسباب الحكم زائداً . لا يجوز قوة الأمر المقضي .

الفاء محكمة الاستئناف للحكم الابتدائي . عدم التزامها بالرد على أسباب طالما اقامت قضاها على ما يكفي لحمله .

استيفاء الحيازة شروطها القانونيه للتلك بالتقدم . التحقق من ذلك . من محكمة الموضوع . حسبها أن تؤسس قضاها على أسباب تكفي لحمله .

١ - حجية الشيء المحكوم فيه . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة . لا تلحق الا لمنطوق الحكم ، ولا تلحق بأسبابه ، الا ما كان منها مرتبطاً بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً ، وفيما فصل فيه الحكم ، سواء في

الحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود وكالة الطاعن الثاني عن الطاعنين الثالثة والرابعة وما اذا كانت تشمل الاذن له في توكيل المحامين في الطعن بالنقض أو لا تشمل هذا الاذن ، لما كان ما تقدم فان الطعن بالنسبة للطاعنين الثالثة والرابعة يكون غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة .

٢ - سبب الطعن بالنقض يجب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون مبينا بيانا دقيقا كاشفا عن المقصود منه بحيث يبين منه العواذ الذي يمسوه الطاعن الى الحكم المطعون فيه وموضعه منه واثره في قضائه .

( الطعن رقم ١٦١٢ لسنة ٤٨ لجلسة ١٩٨٢/٢/٢٤ ) .

( ٤٤ )

١ - محكمة الموضوع . تقدير الدليل . خبرة .

٢ - ملكية « اسباب سبب الملكية » .

راى الخبر لا يقيد المحكمة بحسبها أن تقيم قضاها على اسباب كافية لحيله .

الغموض الذي يشوب وضع اليد المكسب للتملك بالتقادم م ٢/١٤٩ مدنى .

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن راى الخبر لا يقيد المحكمة ، وحسبها أن تقيم قضاها على اسباب كافية لحيله ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعمل في تحديد تاريخ بدء يد المطعون ضدها الاولى على ما جاء بتقرير الخبر وانما اتم قضاها في ذلك على ما تشهد به شاهدا المطعون ضدها الاولى امام محكمة اول درجة من انها وضعت يدها على العقار منذ سنة ١٩٥١ قبل وفاة مورثها فان النعى بالسبب يكون على غير اساس .

٢ - مؤدى نص المادة ٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الاثبات أن الحكم الصادر في المواد الجنائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية الا اذا كان قد فصل فصلا لازما في وتوسع الفعل المكسب للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته الى فاعله ، وان الحكم الجنائي الصادر بالبراءة اذا كان مبينا على ان الفعل لا يعاتب عليه القاتون سواء كان ذلك لانتفاء القصد الجنائي أو لسبب آخر فانه لا تكون له حجية الشيء المحكوم فيه امام المحكمة المدنية ، وبالتالي فانه لا يمنع تلك المحكمة من البحث فيها اذا كان هذا الفعل مع تجرده من صفة الجريمة قد نشأ عنه ضرر يصح أن يكون اسسا للتعويض .

( الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٤٨ لجلسة ١٩٨٢/٢/٢٤ ) .

( ٤٣ )

١ - نقض « ايداع سند التوكيل » .

٢ - نقض « بيان الاسباب » السبب المجهول .

صدور التوكيل الى المحامى الذى رفع الطعن بالنقض من وكيل بعض الطاعنين . عدم تقديم توكيل الاخيريين لتعرف على حدود وكالة . اثره . عدم قبول الطعن . بالنسبة لهم .

عدم بيان الطاعن العواذ الذى يمسوه الى الحكم المطعون فيه وموضعه منه واثره في قضائه . نعى مجهول غير مقبول .

١ - اذا كان البين من أوراق الطعن ان المحامى الذى رفعه قدم توكيلا صادرا له من الطاعن الثاني عن نفسه ويصفته وكلا عن الطاعنين الثالثة والرابعة بتوكيل ذكر رقمه الا انه لم يقدم هذا التوكيل حتى حجزت الدعوى للحكم ، لما كان ذلك وكان لا يغنى عن تقديم التوكيل الاخير مجرد ذكر رقمه اذ أن تقديمه واجب حتى تتحقق

يعود على صاحب الحق من استعماله أو في صورة استهائه بها يحق بذلك الغير من ضرر جسيم تحقيقاً لنفع يسير يجنبه صاحب الحق أو إذا كانت المصلحة التي يرمى الأخير إلى تحقيقها غير مشروعة - الأمر الذي يربط ما بين نظرية إساءة استعمال الحق وبين قواعد المسؤولية التصيرية وقوابها الخطأ .

٢ - القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ في شأن التعليم الخاص ينص في مادته الثالثة على أن « تخضع المدارس الخاصة لقوانين التعليم العام » وجرى نص المادة ٦٣ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٦٨ بشأن التعليم العام على أن « الدراسة عابدة دون تخصص في الصف الأول من المرحلة الثانوية وتنقسم في الصفين الثاني والثالث إلى شعبتين علوم وآداب » دخلت مواد هذين القانونين من تحديد معايير للقبول بهاتين الشعبتين مما مفاده حرية التلاميذ المتقولين للصف الثاني الثانوي في اختيار الشعبة التي يرغبون في الالتحاق بها ويتأسسون في أنفسهم القدرة على مواصلة الدراسة بها في تلك المرحلة من التعليم .

٣ - لأن كان للمطعون ضدها الأولى بصفتها بديرة مدرسة حرية إدارتها وحق تنظيمها بالطريقة التي تراها وعلى الوجه الذي يكفل تحقيق مصلحة تلك المنشأة مالم تنحرف في قراراتها - في هذا الصدد - إلى سوء القصد والإضرار بالغير أو إذا كانت المصلحة التي ترمى إلى تحقيقها منها تلبه الأهمية بحيث لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر جسيم بسببها مما يعد إساءة لاستعمال الحق يتوافر به ركن الخطأ الموجب لمسئوليتها المدنية .

( الطعن رقم ٩٩٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٥ مارس ١٩٨٢ ) .

( ٤٦ )

١ - نظام .  
٢ - نزاع الكلية للمنظمة العامة . نظام . حق « حق الانتفاع » .

٢ - الغموض الذي يشوب وضع اليد المكسب للتلك بالتقادم هو ، وعلى ما أفصحت عنه الفقرة الثانية من المادة ٩٩٩ من القانون المدني - عيب نسبي عيب عليه وضع اليد .

( الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٥ مارس ١٩٨٢ ) .

( ٤٥ )

١ - حق « إساءة استعمال الحق » مسؤولية « مسؤولية تصيرية » .

٢ - تعليم .

٣ - تعليم . مسؤولية « مسؤولية مدنية »

إساءة استعمال الحق . مناهلها . فية الإضرار بالغير . توافرها . خطأ مستوجب للمسئولية التصيرية .

خلو القانونين ١٦ لسنة ١٩٦٩ في شأن التعليم الخاص و ٦٨ لسنة ١٩٦٨ بشأن التعليم العام من تحديد معايير للقبول بشعبتي العلوم والآداب . مفادة حرية التلاميذ المتقولين للصف الثاني الثانوي في اختيار الشعبة التي يرغبون في الالتحاق بها .

مديرة المدرسة . حرينها في إدارتها وتنظيمها . شرط ذلك . انحرافها في قراراتها إلى سوء القصد والإضرار بالغير أو عدم تناسب المصالح التي ترمى إلى تحقيقها مع ما يصيب الغير من ضرر . خطأ موجب لمسئوليتها المدنية .

١ - الأصل أنه لا جناح على من يستعمل حقه استعمالاً مشروعاً فلا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر بغيره على نحو ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون المدني . وما أوردته المادة الخامسة منه من قيد على هذا الأصل - أعملاً لنظرية إساءة استعمال الحق - متبثلاً في أحد معايير ثلاثة يجمع بينهما ضابط مشترك هوئته الإضرار بسوء في صورة تعمد الإساءة إلى الغير دون نفع

الا بانقضاء خمس عشرة سنة ولا يسرى عليه التقادم الخمس المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدني كما أنه لا يعد حقا بطبيعته مستمرا لا ينقطع ولا تلزم الجهة نازعة الملكية بالوفاء بمقابل الانتفاع بالمعار المنزوعة ملكيته في مواعيد دورية متجددة .

( الطعن رقم ٦٠٤ لسنة ٢٩ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٥ ) .

### ( ٤٧ )

- ١ - نقض « الخصوم في الطعن » .  
الاختصاص في الطعن بالنقض . شرطه .
- ٢ - حكم « حجية الحكم » . قوة الامر القضي .  
التمتع من اعادة نظر النزاع في المسألة القضي فيها . شرطه . ما لم تنظر المحكمة فيه بالفعل لا يمكن ان يكون موضوعا لحكم حائز لقوة الامر القضي . مثال

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة انه لا يكفي لقبول الطعن بالنقض مجرده ان يكون المَطعون عليه طرفا في الخصومة امام المحكمة التي اصدرت الحكم المَطعون فيه بل يجب ايضا ان يكون قد نازع خصمه امامها في طلباته او نازعه خصمه في طلباته هو . واذا كانت الطاعة لم توجه الى المَطعون ضده الثاني أية طلبات كما لم يوجه هو اليها او الى المَطعون ضده الاول أية طلبات ولم يحكم له او عليه بشيء في الحكم المَطعون فيه فان اختصاصه في هذا الطعن يكون غير مقبول .

٢ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان ما لم تنظر فيه محكمة الموضوع بالفعل لا يمكن ان يكون محلا لحكم يحوز قوة الامر القضي وكان الثابت من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢١ لسنة ١٩٦٤ بدنى كلى سواهج انه اقام قضاءه برفض طلب عدم نفاذ التصرف على مجرّد عدم صدور هذا التصرف من المدين دون ان يتعرض في اسبابه لبيان ما اذا كان ملكا للخل محل النزاع التصرف فيه ام غير ملك ، فان هذا الحكم لا يحوز حجية

الحقوق الخاضعة للتقادم الخمسى .  
٣٧٥ مدنى . مناطها . التجدد والدورية

نشر مرسوم نزع الملكية . اثره .  
نقل ملكية المعار المنزوعة ملكيته للدولة من تاريخ النشر . لصاحب المعار حق الانتفاع به وبثمراته حتى سداد الثمن او ايداعه . له دفع كل تعد عليه ولو كان مصدره نازع الملكية . القانون مصغر هذا الحق . تقايمه بخمس عشرة سنة .

١ - مناط خضوع الحق للتقادم الخمسى وفقا لتصریح نص الفقرة الاولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدني هو اتصافه بالدورية والتجدد أى ان يكون الالتزام مما يتكرر ويستحق الاداء في مواعيد دورية ايا كانت محتها ، وان يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع سواء كان ثابتا او تغير مقداره من وقت لآخر .

٢ - مؤدى المواد ٨٠ ، ٨١ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ من قانون نزع الملكية الصادر في ٢٤ من ابريل سنة ١٩١٧ المعدل في ١٨ من يونيو سنة ١٩٣١ - المنطبق على واقعة الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان نشر مرسوم نزع الملكية في جريدتين رسميتين يترتب عليه نقل ملكية المعار المنزوعة ملكيته الى الدولة و اضافته الى المنافع العامة من تاريخ النشر ولكن يبقى المعار في يد صاحبه حتى يدفع له الثمن المتفق عليه او يودع ما يتم تقديره من ثمن بواسطة الخبير الذى يعينه رئيس المحكمة عند عدم الاتفاق عليه او يصدر قرار من وزير الاشغال بعد اطلاعه على الشهادة الدالة على ايداع هذا الثمن بالاستيلاء على المعار المنزوعة ملكيته بالقوة اذا لم يتخلى عنه صاحبه خلال خمسة عشر يوما من اعلانه بهذا القرار ، ولذا يبقى صاحب المعار ، منتفعا به وبثمراته حتى ايداع الثمن او صدور قرار وزير الاشغال آتف البيان وله في سبيل حجية يده في تلك الفترة الحق في ان يدفع كل تعد على انتفاعه بالمعار ولو كان مصدره نازع الملكية ولذا يكون القانون هو مصدر هذا الحق في الانتفاع ولا يتقادم هذا الحق

حدودها . عدم نفاذه في حق الموكل  
الا بإجازته .

١ - لا تثريب على محكمة الاستئناف  
إذا هي استعملت الرخصة المخولة لها  
بالمادة ٥٨ من قانون الإثبات بأن تحكم  
برد أية ورقة وبطلانها إذا ظهر لها بجلاء  
من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها  
مزورة حتى ولو لم يدع أمالها بالتزوير  
بالإجراءات المرسومة له .

٢ - من المقرر أن على الوكيل أن  
يقوم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها  
المرسومة وأنه إذا خرج عن حدودها وأبرم  
عقدا باسم الأصل فإن ما ينشأ عن هذا  
العقد من حقوق والتزامات لا يضاف إلى  
الأصل إلا إذا أجاز التصرف .

( الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٤٨ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ )

( ٥٠ )

(١) إثبات . نظام عام .  
٢ - صورة .

قواعد الإثبات . عدم تعلتها بالنظام  
العام . أثر ذلك .

الصورية المطلقة والصورية النسبية .  
ماهية كل منهما .

١ - قواعد الإثبات - وعلى ما جرى  
به قضاء هذه المحكمة - ليست من النظام  
العام فإذا سكنت عنها من يريد التمسك  
بها عد ذلك تنازلاً منه عن حقه في الإثبات  
بالطريق الذي رسمه القانون .

٢ - الصورية المطلقة هي تلك التي  
تتناول وجود العقد ذاته فيكون العقد  
الظاهر لا وجود له في الحقيقة ، أما  
الصورية النسبية فهي التي لا تتناول  
وجود العقد وإنما تتناول نوع العقد أو  
ركنا فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص  
المتعاقدين .

( الطعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٤٨ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ )

في دعوى الملكية المطعون في حكمها  
ويكون النعى بهذا السبب على غير  
أساس .

( الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٨ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٥ )

( ٤٨ )

١ - حكم . استئناف . بطلان .

عدم ارفاق نسخة الحكم الأصلية بماف  
الدعوى الابتدائية عند نظر الاستئناف .  
لا بطلان . كفاية مسودة الحكم المستأنف  
في تحقيق الغاية من الإجراء .

١ - لئن أوجب المشرع في الفقرة  
الثانية من المادة ٢٣١ مرافعات على قلم  
كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم  
المستأنف أن يرسل ملف الدعوى إلى  
محكمة الاستئناف خلال المدة المحددة ،  
ولئن كان الثابت أن نسخة الحكم الابتدائي  
الأصلية لم ترفق بملف الدعوى الابتدائية،  
الا أنه لما كان القانون لم يرتب البطلان  
على عدم إحضار الملف كلاً إلى محكمة  
الاستئناف ، وإذا كان مسلماً من الطاعن  
بان مسودة الحكم المستأنف كانت مرفقة  
بالملف الابتدائي الذي أرسل لمحكمة  
الاستئناف، مما تتحقق به الغاية من  
الإجراء ، فإن النعى على الحكم المطعون  
فيه بالبطلان يكون على غير أساس .

( الطعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٤٨ في جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ )

( ٤٩ )

١ - محكمة الموضوع . تزوير .  
٢ - استئناف .

محكمة الموضوع . حقها في الحكم  
برد وبطلان أية ورقة ولو لم يدع أمالها  
بتزويرها . م ٥٨ أثبات .

الوكيل . مهمته . تنفيذ الوكالة دون  
تجاوز حدودها . إبرامه عقداً يخرج عن

( ٥٢ )

( ٥١ )

وصية . بيع . ارث .

١ - نفق « صحيفة الطعن » . بطلان .

القرينة الواردة بالمادة ٩١٧ مكنى .  
ليس لغیر الوارث التمسك بها .

٢ - استئناف . حكم « ما لا يعد قصورا » .  
بطلان .

٣ - ارث . ملكية . قسمة .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء  
هذه المحكمة - أن ما ورد بالمادة ٩١٧ من  
القانون المدني لا يعدو أن يكون تقريراً  
لقيام قرينة قانونية لصالح الوارث تعفيه  
من أثبات طعنه على تصرفات مورثه التي  
أضررت به بأنها في حقيقتها وصية مما  
مفاده أنه ليس لغیر الوارث أن يتمسك  
بهذه القرينة .

بيانات صحيفة الطعن المطلقة بالطاعن  
وصفته وموطنه . الغرض منها . كل  
بيان يفى به . لإبطالان .

اتمام الحكم المستأنف على دعامات  
صحيفة . قصوره عن الإحاطة ببعض  
دعامات الحكم الابتدائي . لإبطالان .

( الطعن رقم ١١٢١ لسنة ٤٨ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ )

الوارث . ليس له طلب تثبيت ملكيته  
في أحد اعيان التركة بجواز حصته  
المراعية قبل اجراء قسمة نافذة في حق  
باقي الشركاء . علة ذلك .

( ٥٣ )

الاثبات . صورية . وصية .

طعن أحد المتعاقدين في عقد البيع  
المكتوب بأنه يسترد وصية . طعن  
بالصورية النسبية . عدم جواز اثباته  
الا بالكتابة . خلافاً لحالة الوارث . علة  
ذلك .

١ - الغرض الذي رعى اليه الشارع  
من ذكر البيانات المطلقة باسماء الطاعنين  
وصفاتهم وموطن كل منهم إنما هو اعلام  
قوى الشأن في الطعن بمن رفعه من  
خصوصهم في الدعوى وصغته ومحلها علماً  
كافياً ، وكل بيان من شأنه أن يفى بهذا  
الغرض يتحقق به قصد الشارع .

٢ - لا يبطل الحكم الصادر من محكمة  
الدرجة الثانية قصوره من الإحاطة  
ببعض الدعامات التي استند اليها الحكم  
المستأنف ، طالما أن الحكم الصادر من  
محكمة الدرجة الثانية قد اتمام قضاؤه  
على دعامات صحيفة تكفي لحمله .

تنص المادة ١/٢٤٤ من القانون المدني  
على أنه « إذا أبرم عقد صوري فلدائني  
المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا  
حسني النية ، أن يتمسكوا بالعقد  
الصوري ، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد  
المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية  
العقد الذي أضر بهم » مما مفاده أن لدائني  
المتعاقدين وللخلف الخاص أن يثبتوا بكافة  
الطرق صورية العقد الذي أضر بهم ،  
أما المتعاقدان فلا يجوز لهما اثبات ما  
يخالف على ما اشتمل عليه العقد المكتوب  
الا بالكتابة ، والطعن على عقد البيع  
بأنه يسترد وصية ولم يدفع فيه أي ثمن  
هو طعن بالصورية النسبية بطريق  
النسق ومتى كان العقد الظاهر المظنون  
عليه بهذه الصورية مكتوباً فإنه لا يجوز

٣ - لا يجوز للوارث أن يطلب -  
استناداً الى حقه في الارث - تثبيت ملكيته  
لنصيب في أحد اعيان التركة بجواز حصته  
المراعية في هذه العين قبل اجراء قسمة  
نافذة في حق سائر الشركاء ، والا كان  
ذلك انفراداً لجزء من التركة بغير الطريق  
الذي رسمه القانون .

( الطعن رقم ١١٨٩ لسنة ٤٨ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/٢٨ )

الإرادة لا اللفظ والمفروض في الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقتضيه الإرادة .

٢ - يشترط لانطباق القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدني في حالة احتفاظ المتصرف بحيازة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته واعتبار التصرف مضاعفاً إلى ما بعد الموت تسرى عليه أحكام الوصية أن يكون المتصرف إليه وارثاً .

٣ - احتفاظ الواهب بحقه في الانتفاع بالمال الموهوب مدى حياته لا يحتتم معه اعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف .

( الطعن رقم ١٢٢٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ )

لاى من عاقدية أن يثبت هذه الصورية الا بالكتابة وذلك عملاً بنص المادة ١/٦١ من قانون الأثبات ، ولا يصح قيلس هذه الحالة على حالة الوارث الذي يجوز له اثبات طعنه على العقد بأنه يخفى وصية بجميع الطرق ، كما يجوز له الاستفادة من القرينة القانونية المقررة لصالحه بالمادة ٩١٧ من القانون المدني عن توافر شروطها ، ذلك أن الوارث لا يستمد حقه في الطعن في هذه الحالة من المورث وإنما من القانون مباشرة على أساس أن التصرف قد صدر اضراً بحقه في الارث فيكون تحليلاً على القانون .

( الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ )

## ( ٥٤ )

١ - عقد « تسع العقد » .

٢ - وصية . ارث . اثبات « اقراران القانونية » .

٣ - هبة . وصية . صورية .

عدم جواز الانحراف عن عبارات العقد الواضحة . المقصود بالوضوح . م ١/١٥٠ مدنى .

القرينة المنصوص عليها في المادة ٩١٧ مدنى . شرط انطباقها . أن يكون المتصرف إليه وارثاً .

احتفاظ الواهب بحقه في الانتفاع بالمال الموهوب مدى حياته . عدم تعارضه مع تنجيز التصرف .

## ( ٥٥ )

الاثبات « الأقرار القضائي » .

الأقرار القضائي . ما هيته . شرطه .

الأقرار القضائي هو اعتراف خصم بالحق المدعى به لخصه في مجلس القضاء قاصداً من ذلك إعفاءه من إقامة الدليل عليه كما أنه يشترط في الأقرار أن يكون صادراً من الخصم عن قصد الاعتراف بالحق المدعى به وفي صيغة تنفيد ثبوت الحق المقربة على سبيل اليقين والجزم .

( الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ )

## ( ٥٦ )

(١) ، (٢) استئناف « اعتبار الاستئناف كان لم يكن » دفع .

(٣) اثبات . محكمة الموضوع . سلطانها في مسائل الإثبات .

١ - الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن . ما هيته .

٢ - عدم اعلان المستأنف عليه خلال

١ - النص في المادة ١/١٥٠ من القانون المدني على أنه « إذا كتبت عبارات العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتصرف على ارادة المتعاقدين » يدل على أن القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤادها الواضح إلى معنى آخر ، والمقصود بالوضوح هو وضوح

قد بدأ وانتهى قبل العمل بالقانون ٧٥ سنة ١٩٧٦ من تاريخ نشره في ١٩٧٦/٨/٢٦ ويكون نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديله هو الواجب التطبيق - لما كان ذلك وكان مؤدى هذا النص والمادة ٢٤٠ من قانون المرافعات انه اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثة اشهر من تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب فان الاستئناف يعتبر كأن لم يكن بقوة القانون وهذا الجزء يقع فور انقضاء هذه المدة ويتحتم على المحكمة توقيعه حالة طلبه من صاحب المصلحة فيه طالما لم يستطع حقه في ابدائه .

٣ - لما كتبت الاوراق قد اخلت من ان الطاعنين قدموا لمحكمة الموضوع الدليل على ان عدم اتيان الاعلان في الميعاد يرجع الى تلاعب المطعون عليها وتعهدا اخفاء محل اقامتها بطريق الفضي وكانت المحكمة غير ملزمة بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه ولم يطلب الطاعنون من محكمة الموضوع اتخاذ اجراء من اجراءات الانبات تحقيقا لما يثرونه في هذ الخصوص فليس لهم ان يعيخوا على المحكمة سكوتها عن اجراء لم يطلب منها طالما انها لم تر من جانبها مايدعو لذلك .

( الطعن رقم ٤٣١ سنة ٤٧ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٠ ) .

( ٥٧ )

( ١ ) ، ( ٢ ) اختصاص « اختصاص ولاي »  
تحكيم . دعوى « دعوى الضمان » نظام عام .

١ - دعوى الضمان المقامة من هيئة عامة ضد احدى شركات القطاع العام اختصاص هيئات التحكيم بنظرها في ٦٠ لسنة ١٩٧١ . للمحكمة المعروض عليها النزاع ان تقضى بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها في هذه الحالة .

٢ - دعوى الضمان المقامة من هيئة النقل العام ضد شركة التأمين احدى شركات القطاع العام - قضاء محكمة الموضوع بعدم اختصاصها ولائها بنظر

ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم صحيفة الاستئناف بدء الميعاد وانتقضاته في ظل المادة ٧٠ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ اقره . وجوب القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . لا محل لاعمال الحكم الجديد الوارد بالقانون الاخير .

٣ - عدم تمسك الطاعنين بأن المطعون عليها تعمدت عدم استلام اعلان صحيفة الاستئناف غشا وتواطؤ . سكوت محكمة الموضوع عن اتخاذ اجراء لم يطلب منها لانبات ذلك لا خطأ .

١ - لما كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يعد دفعا شكليا لا يتعلق بالنظام العام فلن يسقط بعدم ابدائه قبل التعرض لموضوع الدعوى وكان البين ان المطعون عليها الثانية قد تمسكت بهذا الدفع بالجلسة الاولى التي مثلت فيها امام محكمة الاستئناف وقيل ان تبدي دفاعا في موضوع الدعوى فان الدفع يكون قد استقام امام المحكمة ولا يسقط الحق في التمسك به ما لم يحصل التنازل عنه صراحة او ضمنا .

٢ - مفاد المادة الخالصة من قانون المرافعات انه اذا نص القانون على ميعاد حتى لاتخاذ اجراء يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا الا اذا تم اعلان الخصم خلاله ويخضع التراضي في اتخاذ الاجراء خلال الميعاد المحدد للالتزام والجزاء المنصوص عليها في هذا القانون متى كان الميعاد قد بدأ وانقضى في ظله ولو صدر بعد انقضاء هذا الميعاد قانون آخر يلغى او يعدل هذه الاثار فاذا كان ميعاد الثلاثة اشهر الذي استلزمته المادة ٧٠ من قانون المرافعات ان يتم اعلان صحيفة الدعوى خلاله قد بدأ وانقضى دون اعلان الصحيفة قبل تعديل تلك المادة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ فان نص المادة ٧٠ قبل تعديله يكون هو الواجب التطبيق . واذا كان القابض من الاوراق ان صحيفة الاستئناف قدمت لقلم الكتاب في ١٩٧٣/٤/٧ ولم يتم اعلانها للمطعون عليها الا في ١٩٧٥/٩/٢٣ - فان ميعاد الثلاثة اشهر الذي كان يجب تكليف المطعون عليها بالحضور خلاله يكون



اختصاص قضائي كهيئات التحكيم لتوفر  
الملة التي يقوم عليها حكمة النص ، واذ  
لم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر ولم  
يأمر بإحالة دعوى الضمان الفرعية التي  
رفعها الطاعن بصفته ضد شركة مصر  
للتأمين إلى هيئة التحكيم المختصة فانه يكون  
معيبا بمخالفة القانون » .

( المصن رقم ١٦٩ لسنة ٢٩ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/٣٠ ) .

{ ٥٨ }

( ١ ، ٢ ) شعبة « ملحقات الثمن » .

١ - اقلية المشتري على العقار  
المشفوع فيه بناءا أو غرس فيه اشجارا  
سواء قبل أو بعد اعلان الرغبة ، لا يحول  
دون الحكم للشفيع باحقيقته في الشفعة  
طالما توافرت لديه أسبابها واستوفى  
اجراءاتها .

٢ - وجوب ايداع الشفيع لكامل الثمن  
الحقيقي للبيع . ولا محل لايداع ملحقات  
الثمن .

١ - المبرة في الشفعة هي بحالة  
العقار المشفوع فيه وقت بيعه ، فاذا اقام  
المشتري عليه بناءا أو غرس فيه اشجارا  
سواء قبل أو بعد اعلان الرغبة ، فان ذلك  
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، لا  
يحول دون الحكم للشفيع باحقيقته في الشفعة  
طالما تد توافرت لديه أسبابها واستوفى  
اجراءاتها القانونية ، وآية ذلك ان المشرع  
عالج هذه الحالة كائر من الاثر المترتبة  
على الحكم بثبوت الشفعة .

٢ - ملحقات الثمن لم يرد بها تكليف  
في القانون بايداعها اذ اوجبت المادة ٩٤٢  
من القانون المدني على الشفيع أن يودع  
خزينة المحكمة الكائن في دائرتها العقار  
المشفوع فيه كل الثمن الحقيقي الذي حصل  
به البيع واغفلت تلك المادة ملحقات الثمن  
فيما يجب ايداعه .

( المصن رقم ١٥٥٨ لسنة ٤٨ ق جلسة  
١٩٨٢/٢/٣١ ) .

الدعوى . وجوب القضاء بإحالتها إلى  
هيئات التحكيم م ١١٠ مرافعات .

١ - النص في المادة ٦٠ من قانون  
المؤسسات العامة وشركات القطاع العام  
المصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ المنطبقة  
على الدعوى على أن تختص هيئات التحكيم  
النصوص عليها في هذا القانون دون غيرها  
بنظر المنازعات الآتية : (١) المنازعات التي  
تقع بين شركات القطاع العام (٢) كل نزاع  
يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية  
أو هيئة عامة يرجع إلى أن هذه النزعة  
لا تقوم على خصومات تتمارض فيها  
الصالح كما هو الشأن في مجال  
القطاع الخاص بل تنتهي حينما  
في نتائجها إلى جهة واحدة هي الدولة -  
وكان النص السابق لم يفرق بين منازعة  
أصلية أو منازعة فرعية أو بين منازعة  
سيبها علاقة عقدية أو غير عقدية وانما  
جاء نصا مطلقا شاملا لاية منازعة بين  
شركات القطاع العام والهيئات العامة  
والمؤسسات العامة لما كان ذلك وكان الحكم  
المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي  
فيما انتهى إليه من عدم اختصاص القضاء  
العادي بنظر دعوى الضمان الفرعية  
القائمة بين الهيئة الطاعنة وهي هيئة عامة  
وبين الشركة المطعون عليها وهي من شركات  
القطاع العام وكان للمحكمة أن تقضي من  
تلقاء نفسها بعدم اختصاصها لانتفاء ولايتها  
بنظر الدعوى طبقا لنص المادة ١٠٩ من  
قانون المرافعات فان الحكم المطعون فيه  
يكون قد التزم صحيح القانون .

٢ - ان المشرع بنصه في المادة ١١٠  
من قانون المرافعات على أن « على المحكمة  
إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة  
الدعوى إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم  
الاختصاص متعلقا بالولاية وتلتزم المحكمة  
الحال إليها الدعوى بنظرها قد هدف إلى  
تيسير الإجراءات في صدد الاحكام المتعلقة  
بالاختصاص الولائي واذ كانت المفكرة  
الإيضاحية لتلك المادة ، قد أشارت إلى  
جهتي القضاء الاساسيتين - العادي  
والاداري الا ان النص سلف الذكر وقد  
جاء عليها مطلقا ينطبق أيضا اذ ما كانت  
الدعوى داخلة في اختصاص هيئة ذات

( ٥٩ )

القانون ، فانه لا جدوى من التصدىق في هذه الحالة بنص المادة ٤٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التي لا تجيز للمصاب فيما يتعلق باصابات العمل أن يتهمسك ضد هيئة التأمينات الاجتماعية باحكام أى قانون آخر ، ولا تجيز له ذلك أيضا بالنسبة لصاحب العمل الا اذا كانت الاصابة قد نشأت عن خطأ جسيم من جانبه ، ذلك ان مجال تطبيق هذه المادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو عند بحث مسؤولية رب العمل الذاتية .

( الملحق رقم ٧٨٦ لسنة ٤٧ لى جلسة ١٩٨٢/٢/٢١ ) .

(١) تأمينات اجتماعية . نبوي . مسؤولية « مسؤولية تقصيرة . عمل ».

مسئولية المتبوع في أعمال تابعة . ليست مسؤولية ذاتية . مجال اعمال حكم المادة ٤٢ قى ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هو عند بحث مسؤولية رب العمل الذاتية .

١ - اذا كانت مسؤولية المتبوع عن تابعه ليست مسؤولية ذاتية وانما هي مسؤولية الكفيل المتضامن وكفالاته مصدرها

## قضاء محكمة النقص الجنائي

( ٦١ )

تعييد . اختلاس اشياء محجوزة . دفاع .  
« الإخلال بحق الدفاع . ما يورثه » حكم . « تسببه  
تسبب عيب » اثبات . « بوجه عام » شهادة  
مرضيه .

الدفء يمرض المتهم في اليوم المحدد للبيع .  
وتقديم شهادة مرضية بذلك ، ثبوت مخاطبة  
المحضر شقيقه في محل البيع . دفع  
جوهرى يسأله الظاهر . وجوب تحقيقه  
أو الرد عليه . مخالفة ذلك . قصور

اذ كان يبين من مطالعة المفردات التي  
امرت المحكمة بضمها ومن محضر جلسة  
المحاكمة أمام محكمة أول درجة ان الحاضر  
عن الطامن دفع بأنه كان مريضاً في اليوم  
المحدد لبيع المحجوزات واستدل على ذلك  
بالشهادة الطبية التي قدمها والناثبات بها  
انه مصاب بانزلاق غضروفي بالفقرات القطنية  
تسبب عنه شلل بالساقين ، وكان الثابت  
ايضا من محضر التبيد تنفي الطامن يوم  
البيع عن محل تجارته الذي وقع فيه الحجز  
وان المحضر خاطب شقيقه فان دفاع  
الطامن سالف الذكر انما هو دفاع جدى  
يشهد له الواقع ويسأله في ظاهر دعواه  
بل هو دفاع جوهرى ينبئ عليه ان صح  
تغير وجه الراى في الدعوى لانتفاء قصد  
عرقلة التنفيذ وهو الركن المعنوى في  
الجريمة المسندة اليه مما كان يتعين معه  
على المحكمة تحقيقه بلوغا الى غاية الامر  
فيه أو الرد عليه بما ينفيه ، واذ كان الحكم  
المطعون فيه قد اكتفى بتأييد الحكم الابتدائى  
لاسبابه رغم قصوره في استظهار دفاع  
الطامن المشار اليه ايرادا له وردا عليه  
فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه  
والاحالة .

( الطمن رقم ١٠١٨ لسنة ٩٩ ق جلسة  
١٩٨٠/١/١٦ ) .

( ٦٠ )

التفتيش « التفتيش بالان » . اذن التفتيش .  
« اصداؤه » « تنفيذه » بالان . نقض « حالات  
الطمن » « خطا في تطبيق القانون » .

اذن التفتيش ، اشتراط تنفيذه خلال  
مدة معينة . غير لازم . صدور الاذن خلوا  
من تنفيذه بمدة معينة . لا يمنع من تنفيذه  
في أى وقت طالما كانت الظروف التي  
اقتضته لم تتغير .

عدم جواز اعادة التفتيش استنادا لان  
سبق تنفيذه . أساس ذلك .

لما كان الشارع لم يشترط لصحة الاذن  
بالتفتيش الذى تصدره النيابة العامة ان  
يكون تنفيذه خلال مدة محددة فلذا ما رأت  
النيابة تحديد المدة التي يجب اجراء التفتيش  
خلالها فان ذلك منها يكون امعلا لحقها  
في مراعاة مصلحة المتهم وعدم تركه مهددا  
بالتفتيش الى وقت قد يتجاوز الوقت المحدد  
واذا لم تحدد النيابة اجلا لتنفيذ الاذن الذى  
اصدرته فان هذا الاذن يعتبر قائما ويكون  
التفتيش الذى حصل بمقتضاه صحيحا  
تتوفا طالما ان الظروف التي اقتضته لم  
تتغير وان تنفيذه تم في مدة تعتبر معاصرة  
لوقت صدور الاذن ، لما كان ذلك وكان من  
المقرر ان الاذن الذى تصدره النيابة العامة  
لاحد بالمرى الضبطية القضائية بتفتيش  
منزل ينتهى لمفعوله بتنفيذ مقتضاه فمتى  
اجرى المأمور المنتخب التفتيش فليس له  
ان يعيده مرة ثانية اعتمادا على الاذن  
المذكور - ولما كان المطعون ضده لم ينازع  
في ان تنفيذ الاذن كان المرة الاولى وفي تاريخ  
معاصر لصدوره - اليوم التالي - فان  
الحكم المطعون فيه اذا قضى ببراءة المطعون  
ضده على أساس ان اذن التفتيش صدر  
باطلا لعدم تحديد مرات استعماله يكون قد  
جانب صحيح القانون بما يعميه ويوجب  
نقضه والاحالة .

( الطمن رقم ١٢٢٥ لسنة ٩٩ ق جلسة  
١٩٨٠/١/٢ ) .

( ٦٢ )

تسببه النيابة العلية على الفعل المسند الى المتهم وان من واجبه ان تخص الواقعة المطروحة عليها بجميع اوصافها وان تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً لانها وهي تفصل في الدعوى لا تنقيد ، بالواقعة في نطقها الضيق المرسوم في وصف التهمة المحال عليها بل انها مطالبة بالنظر في الواقعة الجنائية التي رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينتها من الاوراق ومن التحقيق الذي تجريه بالجلسة ، الا انه يجب ان يلتزم في هذا النطاق بالا تعاقب المتهم عن واقعة مادية غير التي وردت في امر الاحالة او طلب التكليف بالحضور دون ان تضيف اليها شيئاً . واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الدعوى رفعت على المطعون ضده بصفته مصرياً خرج من البلاد خلسة من غير ان يكون حليلاً لجواز سفر سارى المفعول يبيع له ذلك ، ويأته خرج من غير الامكان التي حذوها وزير الداخلية ، وكان الفعل المادى المكون لهاتين الجريمتين يخلط عن الفعل المادى المكون لجريمة التواجد في منطقة ممنوعة بمقتضى قرار وزير الحربية رقم ١٦٥ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم غيى واقعة سفيرة للواقعة الواردة بطلب التكليف بالحضور ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

٣ - لا جدوى للنيابة - الطامنة - من التمس على الحكم انه لم يقض بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لكون المطعون ضده حذفاً ما دامت البراءة قد ثبتت على اساس ثبوت الواقعة في حق المطعون ضده ، هذا الى ان القول بعدم اختصاص محكمة الجنب بمحاكمة الحدثان اتصل بالنظام العام الا انه لا يجوز ابتداءه لاول مرة امام محكمة النقض الا اذا كانت عناصر المخالفة ثابتة في الحكم المطعون فيه بغير حاجة الى اجراء تحقيق موضوعي . ولما كانت مكونات الحكم المطعون فيه خالية مما ينتق به موجب اختصاص المحكمة التي أصدرته ، ومن ثم يكون الطعن برمته على غير اساس متعيناً رفضه موضوعاً .

( الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٤٩ في جلسة

١٩٨٠/١/١٦ )

(١) نقض . « ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه من الاحكام » . نيابة عامة .  
الحكم الاستثنائي القيايى اصلا بالبراءة .  
حق النيابة العامة في الطعن فيه بالنقض منذ صدوره على ذلك ؟

(٢) وصف التهمة . محكمة الموضوع « سلطتها في تعديل وصف التهمة » . تواجد في منطقة ممنوعة . دعوى جنائية . « نطقها » . حكم . « تسببه » . تسبب غير ميب .

حق محكمة الموضوع في تكيف الواقعة دون التقيد بالوصف المحال به . حده .

الفعل المادى في جريمة سفيرة ابلاد دون تصريح . اختلاله عن ذلك لكون لجريمة التواجد في منطقة ممنوعة .

(٣) اختصاص . احداث . دفع . « الدفع بعدم الاختصاص » . حكم . « تسببه » . تسبب غير ميب . نقض . « اسباب الطعن » . ما لا يقبل منها .

عدم جدوى نعى النيابة العلية على الحكم بانه لم يقض بعدم الاختصاص . لكون المطعون ضده حذفاً . ما دام قد قضى بالبراءة لعدم ثبوت الواقعة . عدم جواز الدفع بعدم اختصاص محكمة الجنب بمحاكمة الحدث لاول مرة امام النقض . ما لم تكن عناصر المخالفة ثابتة في الحكم .

١ - من حيث ان الحكم المطعون فيه وان صدر في غيبة المطعون ضده الا انه وقد قضى بتأييد حكم محكمة اول درجة القاضى بالبراءة لا يعتبر انه قد اضر به حتى يصح له ان يعارض فيه . ومن ثم فان طعن النيابة العلية فيه بالنقض من تاريخ صدوره جائز .

٢ - من حيث ان النيابة العلية قدبت المطعون ضده لحاكمته بوصف انه غادر البلاد بدون جواز سفر ومن غير الامكان المختصة لذلك ، وقضى الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه ببراءته مما اسند اليه واقام تضاده على ما ثبت من حضر الضبط انه وجد في منطقة عسكرية بدون تصريح وهي واقعة مثبتة الصلة بها ضمنه طلب التكليف بالحضور ، لما كان ذلك فاعه وان كان الاصل ان محكمة الموضوع لا تنقيد بالوصف القانونى الذى

( ٦٣ )

أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من عدم صحة ما أثبتته الضابط بمحضر التحريات من أنه هو الذي قام بالتحريات والمراقبة المستمرة للمطعون ضده ولم تبطل الإذن لمجرد عدم قيام الضابط بالتحريات والمراقبة بنفسه ، وهو استنتاج ساذج تملكه محكمة الموضوع لما هو مقرر من أن جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الأمر بالتفتيش هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس .

( الطعن رقم ١٤١٥ لسنة ٢٩ في جلسة ١٩٨٠/١/١٦ )

( ٦٤ )

١ - حكم . « ببقائه » . « ببيانات المدعي »  
« ما لا يعبه » . بطلان . نيابة عامة . نقض .  
« أسباب الطعن » . ما لا يقبل منها » .

الغالب البتة اسم ممثل النيابة في الحكم لا عيب . ما دام محضر الجلسة قد تضمن توثيقاً وموافقة في الدعوى . ومتى كان الطعن لا يمسحان تمثلها كان صحيحاً .

٢ - محضر الجلسة . دفاع « الإخلال بحق الدفاع » . ما لا يفره » . نقض « أسباب الطعن » . ما لا يقبل منها » .

عدم جواز التارة الدعوى الموضوعية . لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - تبديد . اختلاس أشياء محجوزة . مسؤولية جنائية .

السداد اللاحق لوقوع جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة . لا يؤثر في قيامها .

١ - من المقرر أن عدم اشتغال الحكم على اسم ممثل النيابة لا يصدو أن يكون سهواً لا يترتب عليه البطلان ، طالما كان النائب من محضر الجلسة أن النيابة العامة كتبت ممثلة في الدعوى وأبنت طلباتها .

٢ - إذ كان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة بدرجةيتها أن الطاعن لم يدفع الاتهام المسند إليه بما يشير في طعنه

مواد مضرة . تفتيش . « إذن التفتيش » . بطلان . نقض . « أسباب الطعن » ما لا يقبل منها » .

تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الأمر بالتفتيش . موضوعي .

ذكر الضابط المazon له بالتفتيش أنه هو الذي قام بالتحريات ومراقبة المتهم . ثبت أنه لم يكن يعرف المتهم عند ضبطه . إبطال إذن التفتيش لعدم جدية التحريات . سلق .

إذ كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى صحة الدفع ببطلان إذن التفتيش وما ترتب عليه ونقض ببراءة المطعون ضده بناء على ما نصه « وأذ كان النائب بمحضر التحريات الذي صدر الإذن مستنداً إليه أن رئيس وحدة مباحث مركز شربين هو الذي قام بالتحريات والمراقبة المستمرة للتهمة حتى تأكد أنه يحوز المخدر ويجزر فيه بنينا أثبت هو نفسه بمحضر ضبط الواقعة أنه انتقل ويرفقه قوة من الشرطة السريين لتنفيذ الإذن وخلف مقهى بشارع أمام المستشفى العام من الناحية الشرقية وجد شخصاً جالساً بمفرده وعندنا سألناه عن اسمه تبين له أنه الشخص الذي استصدر إذن النيابة بضبطه وتفتيشه وقد ردد ذلك وأكد في أقواله بتحقيق النيابة وأضاف أن التحريات التي أجراها مصدرها سرى وأنه لا يعرف شخص المتهم الأمر الذي يحض ما ذكره بمحضر التحريات الذي صدر الإذن استناداً إلى ما جاء به من أن التحريات التي أجراها ومراقبته المستمرة للتهمة أكدت له حيالة المتهم للمخدر وتضمنى هذه التحريات مجرد بلاغ تلقاه من مرشد سرى أو شخص ما بأن المتهم يحرز مخدراً بقصد الاتجار وهو ما لا يصلح بحال لاستصدار إذن بالتفتيش لاتعدام التحريات الجدية ومن ثم يكون الدفع ببطلان الإذن بضبط المتهم وتفتيشه قد استقام على سند صحيح من الواقع والقانون ويكون الإذن وما تلاه وترتب عليه باطلاً ، وأذ كان مغاد ذلك أن المحكمة اثما

لها بالتعامل في النقد الاجنبي . وكان ما يدعيه الطاعن من ان لديه شهادة تثبت صرفه النقد الاجنبي المضبوط من احد مصارف دمشق قبل تدويمه للقاهرة - بفرض صحته - لا يؤثر في قيام الجريمة بما دام انه لم يقدم الدليل على انه اخذله البلاد عند تدويمه اليها . لما كان ذلك وكانت جريمة اخراج النقد الاجنبي على غير الشروط والاوزاع المقررة قانونا - طبقا لنص المادة الاولى من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ والمادة ٤٣ من لائحته التنفيذية - تتحقق بحصول المسافر الى الخارج للنقد الاجنبي دون ان يكون مقيما بقراره الجبركي عند وصوله للبلاد او غير مؤشر به على جواز سفره من احد المصارف المعتمدة او الجهات المرخص لها بالتعامل في النقد الاجنبي ولم يستلزم القانون لهذه الجريمة قصدا خالصا وكان ما أثبتته الحكم . عن واقعة الذموى كافيها في الدلالة على توافر القصد الجنائي لدى الطاعن فان منعا في هذا الشأن لا يكون له محل .

( الطعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢١ ) .

( ٦٦ )

حكم « اصدره . اجماع الآراء » . معارضة « نظرها والحكم فيها » . نقض « حالات حكم » . سلطة محكمة النقض « محكمة النقض (سلطتها) » . بطلان .

القضاء في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر بإلغاء حكم البراءة الابتدائي . وجوب صدورهِ بـ اجماع الآراء . تخلف النص فيه على اجماع يبطله ويوجب تأييد البراءة المقضى بها ابتدائيا . ولو كان الحكم الغيابي الاستثنائي قد نص على صدورهِ بـ اجماع الآراء .

حق محكمة النقض في نقض الحكم في هذه الحالة من تلقاء نفسها .

من عدم علمه بحضر الحجز او باليوم المحدد لبيع المحجزات او مكانه او بتعيينه حارسا او بعدم انتقال مندوب الحجز لمعينة المحجزات ، وكفت هذه الامور التي ينفاز فيها لا تعدو ان تكون دفعوا موضوعية كان يتعين عليه التمسك بها امام محكمة الموضوع لانها تتطلب تحققتا ، ولا يسوغ اثارة الجدل في شأنها لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ - من المقرر ان السداد اللاحق لوقوع جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها ، يفرض حصوله . لا يؤثر في قيامها .

( الطعن رقم ١٥٠٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ ) .

( ٦٥ )

نقد . تهريب جبركي . حكم « تسببه . تسببه لمريب » نقض « اسباب الطعن - ما يقبل منها » .

اباحة حمل المغادر للبلاد لنقد اجنبي . مناطها . ان يكون هذا النقد مقيما بقراره الجبركي عند وصوله للبلاد او ان يكون مؤشرا به في جواز سفره بمعرفة احد المصارف المعتمدة او الجهات المرخص لها بالتعامل في النقد الاجنبي . المادتان الاولى من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ و ٤٣ من لائحته التنفيذية .

لما كان المشرع طبقا للمادة الاولى من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل في النقد الاجنبي والمادة ٤٣ من لائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتعاون الاقتصادي رقم ٣١٦ لسنة ١٩٧٦ يشترط لاباحة حمل المسافر من البلاد لنقد اجنبي توافر احد امرين ( الاول ) ان يكون هذا النقد مقيما بقراره الجبركي عند وصوله الى البلاد (والثاني) ان يكون مؤشرا به في جواز سفره بمعرفة احد المصارف المعتمدة او الجهات المرخص

( ٦٧ )

هيئة عامة . موظفون عموميون . إجراءات .  
« إجراءات المحكمة » . دعوى جنائية . « قيود  
لحريتها » . نقض . « أسباب الطعن » . ما لا قبل  
منها » .

موظفو الهيئة العامة لمجمع الحديد  
والصلب . موظفون عموميون . اقامة  
الدعوى الجنائية على اقدمهم عن جنحة  
وقعت اثناء تادية وظيفته أو بسببها . من  
وكيل نيابة ، عدم قبولها . المادة ٦٣  
إجراءات .

إذا كان قرار رئيس الجمهورية العربية  
المتحدة رقم ٧٧١ لسنة ١٩٦٦ بإنشاء  
الهيئة العامة لتنفيذ مجمع الحديد والصلب  
قد نص في ملحقته الأولى على أنه « تنشأ  
هيئة عامة تسمى الهيئة العامة لتنفيذ مجمع  
الحديد والصلب مقرها مدينة القاهرة وتكون  
لها الشخصية الاعتبارية وتطبق بوزارة  
الصناعة والبتترول والثروة المعدنية » ،  
وكانت المادة ٦٣ من قانون الإجراءات  
الجنائية تنص في فقرتها الثالثة على أنه  
« لا يجوز لغير النائب العام أو المحامي  
العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى  
الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد  
رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء  
تادية وظيفته أو بسببها » . وكان الثابت  
من الأوراق أن المظنون ضده يعمل مستخدماً  
عموماً بالهيئة العامة لمجمع الحديد  
والصلب والملاحق بوزارة الصناعة والبتترول  
والثروة المعدنية وهي أحد أشخاص  
القانون العام وأن الجريمة المنسوبة اليه  
وقعت منه اثناء تادية وظيفته وبسببها  
وأن الدعوى الجنائية قد رفعت بناء على  
طلب وكيل النيابة الجزئية وهو أمر غير  
جائز قانوناً وفقاً لما جرى عليه نص المادة  
٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية فإن الحكم  
المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الدعوى  
الجنائية لرغمها من غير ذي صفة يكون  
متفقاً مع حكم القانون .

متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر  
بتأييد الحكم الغيابي الاستثنائي المعارض  
فيه من الطاعن وللقاتل: بإلغاء الحكم  
المصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون  
أن تذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة  
خلافاً لما تنص به المادة ١٧ من قانون  
الإجراءات الجنائية من أنه « إذا كان  
الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فلا  
يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء  
الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء  
قضاة المحكمة » . ولما كان من شأن ذلك  
- كما جرى عليه قضاء محكمة النقض -  
أن يصبح الحكم المذكور باطلاً فيما قضى  
به من تأييد الحكم الغيابي الاستثنائي  
القاضي بإلغاء البراءة ، وذلك لخلف شرط  
صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقاً للقانون ،  
ولا يكفى في ذلك أن يكون الحكم الغيابي  
الاستثنائي القاضي بإلغاء حكم البراءة قد  
نص على صدوره بإجماع آراء القضاة ،  
لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها  
أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة  
لنفي المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن  
تتفق في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي  
المصادر بإلغاء حكم البراءة ، فإنه يكون من  
المتعين عليها أن تذكر في حكمها أنه صدر  
بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم في  
المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي  
الاستثنائي إلا أنه في حقيقته قضاء بمنحها  
بالغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة  
أول درجة . لما كان ذلك ، وكان لهذه  
الحكمة طبعاً لنص الفقرة الثالثة من المادة  
٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام  
محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧  
لسنة ١٩٥٩ أن تنقض الحكم لمصلحة اتهم  
من تلقاء نفسها إذا تبين مما هو ثبت فيه  
أنه مبني على مخالفة للقانون أو على خطأ  
في تطبيقه أو في تأويله ، فإنه يتعين نقض  
الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم الاستثنائي  
الغيابي وتأييد الحكم المستأنف الصالح  
براءة الطاعن .

## (٦٨)

المسئولية بل هو دفاع لا يمدو أن يكون مقرونا بتوافر عذر قضائي مخفف يرجع مطلق الأمر في أعماله أو أطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم رده على هذا الدفاع .

٣ - متى كان الحكم قد نقل عن التقرير الطبي الشرعي وصف أصابات المجنى عليه بيديه وأنه تخلف لديه بسببها عاهتان مستديمتان الأولى بيده اليمنى وهي اعانة بنهلية حركة ثنى معصمها للأمام والثانية بيده اليسرى تجعل الأصبعين الوسطى والبنصر في حالة ثنى جزئي مما تعجزه عن أعماله بنحو ١٥٪ - فله يكون بذلك تدل على توافر رابطة السببية بين خطأ الطاعن وحصول الماهتين مما ينفي عنه قالة القصور في التسبب .

( الطعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٢٩ في جلسة ١٩٨٠/٢/١٧ )

## (٦٩)

(١) محكمة الأحداث . « تشكيلها » . حكم . « بيانها » . « أسباب الطعن » . ما لا يقبل منها . محكمة الأحداث تشكل من قاضي معاونه خيران القفال أسرى الخبرين سعوا في مضار الجلسة والحكم . لا بطلان . أسس لك ؟

(٢) تسع جبري . ارتكاب . عقوبة . « عقوبة الجرائم المرتبطة » . نقض . « حالات الطعن » . « الخطأ في تطبيق القانون » . « الحكم في الطعن » . ادانة الطاعن بجريمتي بيع سلعة بائز من سرهما . وعدم الاعلان عن الاسماء وجوب توقيع عقوبة واحدة عنهما المادة ٢/٢٢ عقوبات . توقيع عقوبة مستقلة عن كل من التهمتين . خطأ . وجوب تصحيحه بالاكفاء بعقوبة الجريمة الأولى الإشد .

١ - لما كان مفاد نص المادة ٢٨ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ في شأن الأحداث - وما ورد بتقرير لجنة مجلس الشعب - أن محكمة الأحداث تشكل من قاض يعاونه خيران من الاختصاصيين أحدهما على الأقل من النساء يتعين حضورهما المحكمة وتقديم تقرير عن حالة الحدث من جميع الوجوه ليسترشد به القاضي في حكمه

(١) آيات « اعتراف » . حكم « ما لا يعيب في نطاق التيسيل » . « تسببه » . تسبب غير معيب . نقض « أسباب الطعن » . ما لا يقبل منها

تسمية الحكم بالإرارة « لا يعيب » . ما دام لم يرتب عليه وحده الأثر القانوني للاعتراف .

(٢) مسئولية جنائية « الاعفاء منها » . أسباب الإيابة ومواقع العقاب . ظروف مخففة . محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير توافر الظروف المظنة » . « ضرب » « ضرب أحدث طاعة » .

الجنون أو عاهة العقل دون غيرها هما مناط الاعفاء من العقاب عملاً بالمادة ٦٢ عقوبات .

الحالة النفسية والعصبية تعد من الإسناد التفصيلية المظنة التي يرجع الأمر فيها لتقدير محكمة الموضوع دون محقق .

(٢) رابطة السببية . « ضرب » « ضرب أحدث طاعة » . « جريمة » « ارتكبتها » . حكم . تسببه . تسبب غير معيب . « نقض » « أسباب الطعن » . ما لا يقبل منها .

توافر رابطة السببية بين الخطأ وحصول ألامعة . شرط للحكم بالإدانة . مثال .

١ - إذ كان خطأ الحكم في تسمية أقرار الطاعن بجلسة المحكمة اعترافاً لا يقدح في سلامة الحكم طالما أن الإقرار قد تضمن من الدلائل ما يميز أدلة الدعوى الأخرى وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانوني للاعتراف فإن ما يؤثر الطاعن بقالبة الخطأ في الإسناد لا يكسونه له محل .

٢ - متى كان مناط الاعفاء من العقاب الجنائي لفقدان الجاني لشعوره واختياره وقت ارتكابه الحادث هو أن يكون مسبب هذه الحالة راجعاً على ما تنفي به المادة ٦٢ من قانون العقوبات لجنون أو عاهة في العقل دون غيرها وكان المستفيد من دفاع الطاعن أمام المحكمة هو أنه ارتكب جريمته تحت تأثير ما كان يعانيه من حالة نفسية وعصبية فإن فناعه على هذه الصورة لا يتحقق به دفع باعدام المسئولية لجنون أو عاهة في العقل وهما مناط الاعفاء من



تعديل وصف التهمة من حيازة سنجة غير صحيحة الى بيع بآزبد من السمر المقرر . خطأ .  
اختلاف الفعل المادى فى كل من الجريمتين عنه فى الاخرى .

(٢) اختصاص . « اختصاص محاكم امن الدولة » . نقض . « اسباب الطعن » . ما يقبل منها . « محاكم امن الدولة » .

تعديل المحكمة وصف التهمة . خطأ . من حيازة سنجة غير صحيحة الى البيع باكثر من السمر المقرر . ولعلها بعد اختصاصها ، فلا باختصاص محكمة امن الدولة بها رغم صدور قرار وزير العدل باقتضاء محاكم الجناح المستقلة من بين ما تنص به جرائم القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٥٠ ، ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بدلا من محاكم امن الدولة . خطأ . اختيار هذا القضاء منها للخصومة على خلاف ظاهره .

١ - الأصل ان محكمة الموضوع لا تنقيد بالوصف القانونى الذى تصبغه التهمة المالبة على الفعل المسند الى المتهم وأن من واجبها ان يحصن الواقعة المطروحة عليها بجميع كيونها ووصفاتها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، لأنها وهى تفصل فى الدعوى لا تنقيد بالواقعة فى نطقها الضيق المرسوم فى وصف التهمة الحال عليها بل انها مطالبة بالنظر فى الواقعة الجنائية التى رفعت بها الدعوى ومن على حقيقتها كما تتبينها من الأوراق ومن التحقيق الذى تجرىه بالجلسة - الا أنه يجب أن تلتزم فى هذا النطاق بالواقعة المطروحة والا ينطوى الوصف الجديد على تحوير لكيان الواقعة الملحية التى اقيمت بها الدعوى وبنيتها القانونى ويجاوز نطاق التكيف القانونى للواقعة - أى مجرد ردها الى أصل من نصوص القانون الواجب التطبيق ، والا ينطوى على مساس يكسب عناصر جريمة أخرى لم ترفع بها الدعوى ولم يتناولها التحقيق أو المرافعة . ولما كثرت الدعوى قد رفعت على المظنون ضده بوصف أنه حاز سنجة غير صحيحة وكان الفعل المادى المكون لهذا الجريمة يختلف عن الفعل المادى المكون لجريمة البيع بأزبد من السمر المقرر ، لمعاقب عليها بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ، ومن ثم فهى واقعة مغيرة لواقعة

تحقيقا للوظيفة الاجتماعية لمحكمة الأحداث والا كان الحكم بطلانا ، وكان البين من مراجعة الحكم الابتدائى المؤيد لأسبيله بالحكم المظنون فيه - ان الاختصاصيين الاجتماعيين قد حضرا جلسة المحكمة وقدموا تقريرها - وكانت النيابة الطاعنة لا تدعى ما يخالف ذلك فان مجرد اغفال اسمى الخبرين فى محضر الجلسة والحكم يكون مجرد سهو لا يترتب عليه البطلان ، وما تثيره الطاعنة فى هذا الشأن غير سعيد .

٢ - اذ كثرت جريمتا بيع سلعة مسخرة بأزبد من السمر المحدد قانونا وعدم الاعلان عن الاسمار المسندتان الى المظنون ضده مرتبطتين ببعضهما ارتباطا لا يقبل التجزئة مما يوجب اعتبارهما بما جريمة واحدة والحكم بالمعقوبة المقررة لأشدها وهى الجريمة الاولى ، وذلك عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون المعقوبات ، وكان الحكم الابتدائى لم يلتزم هذا النظر وقضى بتوقيع المعقوبة المقررة من كل من الجريمتين اللتين دان المظنون ضده بهما ، فلان الحكم المظنون فيه اذ أيد الحكم الابتدائى يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه تصحيحه بحذف المعقوبة التى لو قصصها بالنسبة الى التهمة الثانية اكفاء بالمعقوبة التى قضى بها من أجل جريمة بيع سلعة مسخرة بأزبد من السمر المقرر موضوع التهمة الاولى باعتبارها الجريمة الأشد عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون المعقوبات ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

( الطعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٢٩ فى جلسة ١٩٨٠/٢/١٨ ) .

( ٧٠ )

(١) وصف التهمة . إجراءات . « إجراءات المحاكمة » . نقض . « اسباب الطعن » : ما لا يقبل منها .

واجب المحكمة فى اسباب الوصف الصحيح على الواقعة غير متغيرة بالوصف الذى اقيمت به الدعوى شرطه ٢ .

الابتدائية التابعة لها . وكان هذا القرار قد صدر - حسبما هو مبين ببدياياته - طبقا للبلادة ١٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية وبعد موافقة الجمعيات العامة لقضاة المحاكم الابتدائية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه منهيًا للخصومة على خلاف ظاهره ، ذلك بأن محكمة الجنح الجزئية المستعجلة بمحكمة الاسماعيلية التي انشئت بقرار وزير العدل سلف الذكر - وهي إحدى المحاكم التابعة للقضاء المادي سوف تحكم حتما بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها - فيما لو رُفعت إليها ومن ثم يكون في هذا الحكم جائزا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر فيايبا ولم يُلحظ إلى المطعون ضده إلا بعد الطعن عليه من النيابة العامة بطريق النقض - إلا أنه متى كان الحكم قد صدر بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى على خلاف القانون ، وكانت النيابة العامة لا تلك - والحالة هذه - تقديم الدعوى إلى محكمة أخرى - فإن الحكم المطعون فيه لا يعتبر في خصوصية هذه الدعوى - أنه قد أضر به حتى يصح له أن يعارض فيه ، ومن ثم فإن طعن النيابة العامة بالنقض في الحكم من تاريخ منوره يكون جائزا لما كان ذلك ، وكان الطعن قد استوفى الشكل المقرر في القانون ، وكان الحكم قد جاء معيبا بالخطأ في تطبيق القانون على ما سلف بيانه فإنه يتعين نقضه ، وإذ كان قضاء محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد قصر بحثه على الاختصاص ولم يتعرض لوضوح الدعوى فإنه يتعين - حتى لا تقوّض على المطعون ضده درجة من درجات التقاضي - أن يكون النقض مقرّنا بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف وأحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها من جديد.

( الحكم رقم ١١٥١ لسنة ٢٩ ق جلسة

١٩٨٠/٢/٢٧ ) .

الواردة بطلب التكليف بالحضور ويكون الحكم المطعون فيه إذ عدل وصف التهمة من حيلة منجاة غير صحيحة إلى بيع سلعة بسعره بأزيد من السعر المقرر وقضى بعدم اختصاص المحكمة نوعيا استنادا إلى هذا التعديل قد خالف القانون .

٢ - متى كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن محاكم أمن الدولة هي محاكم استثنائية اختصاصها محصور في الفصل في الجرائم التي تقع بالخلاف لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، ولو كانت في الأصل مؤمنة بالقوانين المعمول بها ، وكذلك في الجرائم المعاقب عليها بالقانون العام التي تحل إليها من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، وأن المشرع لم يسلب المحاكم صاحبة الولاية العامة شيئا البتة من اختصاصها الأصل الذي أملكته الفترة الأولى من المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية ليشمل الفصل في كافة الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص . ولما كان قد صدر قرار وزير العدل رقم ٤٢٢٢ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ١٢/١١/١٩٧٨ على أن يعمل به من أول يناير سنة ١٩٧٩ بإنشاء محاكم جزئية للجنح المستعجلة وتعديل اختصاص محاكم الجنح والمخالفات المستعجلة ونص في مادته الأولى على أن تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة ابتدائية عدا محاكم القاهرة والجيزة والاسكندرية ووسطا والمنصورة ودمههور محكمة جزئية للجنح المستعجلة تختص بنظر الجرائم المبينة في هذه المادة ومن بينها الجرائم المنصوص عليها في الرسامين بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التكوين وورقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسمير الجبري وتحديد الأرباح والقرارات المنفذة لها . ونصت المادة الثانية منه على أن يكون مقر كل من المحاكم المذكورة في المادة السابقة عاصمة المحافظة وفي مبنى محكمة أمن الدولة الجزئية وتشمل دائرة اختصاص كل منها ما تشمله دائرة اختصاص المحكمة

## فهرس الأحكام

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
<b>قضاء محكمة النقض المدني</b>			
١	٩٧	١٩٨٢/ ٢/٢٨	١ - (٢، ١) نقض . « الخصوم في الطعن » حكم « حجية الحكم » قوة الأمر المقضي . ٢ - حكم « بيانات الحكم » بطلان « بطلان الأحكام »
٢	٩٧	«	١ - حكم . « بيانات الحكم » . بطلان « بطلان الأحكام » ٢ - التماس إعادة النظر . حكم « الطعن في الحكم » ٣ - حكم . « تسبيب الحكم » .
٣	٩٨	«	١ - دعوى . « رفع الدعوى » . « إجراءات التقاضي » . نظام عام . نقض . « السبب المطلق بالنظام العام » . دفع . ٢ - اختصاص . « الاختصاص النوعي » . قضاء يستعمل حكم .
٤	٩٩	«	١ - إعلان ٢ - محكمة الموضوع . حكم . « تسبيب الحكم » .
٥	٩٩	«	١ - دعوى . تمويض . « دعوى التمويض » . « حجية الحكم » . ٢ - حكم . « حجية الحكم الجنلي » . أثبت . مدة الأمر المقضي . ٣ - حكم . « عيوب التدليل » . « ما يعد قصورا » . دفاع .
٦	١٠٠	«	١ - حكم . « عيوب التدليل » . ٢ - محكمة الموضوع . « تكيف الدعوى » . دعوى . « تكيف الدعوى » . ٣ - نقض . « أسباب الطعن » . ٤ - حكم . « عيوب التدليل » . نقض . « أسباب الطعن » .
٧	١٠١	«	١ - دعوى . « تمجيل الدعوى » . « سقوط الخصومة » . ٢ - تقادم . « التقادم الخبيث » . ٣ - حكم . « عيوب التدليل » . « القصور في التسبيب » . « ما يعد كذلك » دفاع .
٨	١٠٢	١٩٨٢/ ٣/٢	١ - نقض . « الخصوم في الطعن » . « الصلة في الطعن » . ٢ - نقض « الوكالة في الطعن » . ٣ - وقف . « الوقت الخيري » .
٩	١٠٢	«	١ - طعن . « الخصوم في الطعن » . ٢ - حكم . « انعدام الحكم » . دعوى « دعوى البطلان الابتدائية » . وقوع بطلان . إعلان .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	المبطل
٣ - دعوى . « رفع الدعوى » . « اعلان الدعوى » . « انعقاد الخصومة » .			
٤ - نقض . « السبب الجديد » .			
٥ - دعوى . « انعدام الحكم » .			
شفعة . « الشفعة بسبب الجوار » .	١٠٤	١٩٨٢/ ٣/٢	
تحكيم . « قواعده » . « اصدار حكم المحكمين » . « حكم المحكمين » .	١٠٤	«	
١ - دعوى . « وقف الدعوى » . « محكمة الموضوع » .	١٠٤	«	
٢ - التزام . « حق الحبس » .			
٣ - حكم . « حجية الحكم » . « قوة الامر المقضى » .			
١ - نقض . « الخصوم في الطعن » .	١٠٥	«	
٢ - دعوى . حكم . بطلان . « بطلان الاحكام » .			
٣ - التزام . « اوصاف الالتزام » . « قابلية الالتزام للانقسام » . تجزئة .			
٤ - بيع . « البيع بالمعرون » . عقد . « تفسير العقد » . « محكمة الموضوع » .			
٥ - نقض . « السبب غير المنتج » .			
٦ - عقد . « فسخ العقد » . « الشرط الصريح الفاسخ » . حكم . « محكمة الموضوع » .			
١ - تقادم . « تقادم مكسب » . « محكمة الموضوع » .	١٠٦	١٩٨٢/ ٣/٤	
٢ - اثبات . « خبرة » .			
٣ - نقض . « اثبات اعادة النظر » . « دعوى » . « الطلبات في الدعوى » .			
١ - تقادم . « تقادم مكسب » . « محكمة الموضوع » .	١٠٦	«	
٢ - اثبات . « خبرة » .			
٣ - نقض . « اثبات اعادة النظر » . « دعوى » . « الطلبات في الدعوى » .			
١ - اثبات . « نظام عام » .	١٠٧	«	
٢ - اثبات . « محكمة الموضوع » .			
« اختصاص » . « اختصاص ولائي » . « عقد اداري » .	١٠٨	«	
شفعة .	١٠٨	«	
قرار اداري . « اختصاص » . « اختصاص ولائي » . « تعريض » .	١٠٨	«	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسلسل
١٠	١٠٩	١٩٨٢/ ٣/٩	١ - اثبات « قرينة قضائية » . محكمة الموضوع . نقض .
٢١	١١٠	«	٢ - حكم . قوة الامر المقضى . نقض . ١ - حكم « ببقات الحكم » . بطلان « بطلان الاحكام » . ٢ - دعوى . « التدخل في الدعوى » . ٣ - محكمة الموضوع . اثبات . القرائن .
٢٢	١١٠	١٩٨٢/ ٣/٩	١ - نقض . « الخصومة في الطعن » . الاختصاص في خصومة شرطه . ٢ - تقادم . « مكسب الملكية » . ٣ - نقض . « اسباب الطعن » . السبب المفترق الى الدليل « . ٤ - اثبات . « الاحالة الى التحقيق » .
٢٣	١١١	١٩٨٢/ ٣/١٠	تزوير . الادعاء بالتزوير . قبول الادعاء بالتزوير . شرطه ان يكون منتجا في النزاع .
٢٤	١١١	١٩٨٢/ ٣/١١	١ - حجز « حجز تحفظي » . ٢ - دعوى « مصاريق الدعوى » . ( ٢ ، ١ ) بيع . شفعة « تعدد المشترين » . صورية . اثبات . التبلس اعادة النظر . الفسخ كسبب لالتباس اعادة النظر ، ما هيته . ( ٢ ، ١ ) دعوى « تقدير قيمة الدعوى » . ايجار . محكمة الموضوع .
٢٥	١١١	«	
٢٦	١١٢	«	
٢٧	١١٢	«	
٢٨	١١٣	١٩٨٢/ ٣/١٢	( ٢ ، ١ ) ملكية . « الملكية الشائعة » . بيع « . الحكم بصحة ونقل البيع . قسنة . ١ - نقض « اسباب الطعن » . ٢ - التزام « التزامات البائع » . شفعة .
٢٩	١١٣	«	
٣٠	١١٤	١٩٨٢/ ٣/١٧	مسئولية « مسؤولية تقصيرية » . ١ - حكم « حجية الحكم » خلف . بيع . ٢ - محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » خبرة .
٣١	١١٤	«	
٣٢	١١٤	١٩٨٢/ ٣/١٨	شفعة . اختصاص ( اختصاص محلي ) . ١ - بيع . محكمة الموضوع . التزام « الشرط الفسخ الصريح » . ٢ - حكم « حجية الحكم » . قوة الامر المقضى . بيع . ١ - دعوى « اغفال الفصل في الطلبات » . استئناف الاحكام غير الجائز استئنافها . حكم . ٢ - رسوم جبركية « الامراج المؤقت » . قانون . ١ - شفعة . تسجيل . ٢ - محكمة الموضوع . تقدير الدليل . اثبات . نقض . السبب المنطق بالواقع . ١ - قانون « القانون واجب التطبيق » . ٢ - ثابن . قانون . مسؤولية .
٣٣	١١٥	«	
٣٤	١١٥	«	
٣٥	١١٦	«	
٣٦	١١٦	«	

رقم الحكم الصفحة	رقم التاريخ	البيان
٣٧ ١١٧	١٩٨٢/ ٢/٢١	نقض « الطعن بالنقض » .
٣٨ ١١٧	١٩٨٢/ ٢/٢١	١ - نقض « ايداع الاوراق » . بطلان . ٢ - اثبتت . تزوير . محكمة الموضوع .
٣٩ ١١٨	«	١ - حكم . لختصاص . ٢ - دعوى « دعوى الضمان » . نقض « الطعن بالنقض » .
٤٠ ١١٨	١٩٨٢/ ٢/٢٣	بيع « بيع الاملاك الخاصة للدولة » « البيع بالمزاد » . انعقاده . اموال .
٤١ ١١٩	١٩٨٢/ ٢/٢٤	١ - حكم « حجية الحكم » قوة الامر المقضى . ٢ - حكم « تسبب الحكم » استئناف . ٣ - حيوة . محكمة الموضوع . تقادم .
٤٢ ١١٩	«	١ - دعوى . حكم . اصدار الحكم . ٢ - قوة الامر المقضى . حجية « حجية الحكم الجنائي امام المحاكم المدنية » . تمويض .
٤٣ ١٢٠	«	١ - نقض « ايداع سند التوكيل » . ٢ - نقض « بيان الاسباب » السبب المجهل .
٤٤ ١٢٠	١٩٨٢/ ٢/٢٥	١ - محكمة الموضوع . تقدير الدليل . خبرة . ٢ - ملكية « اسباب كسب الملكية » .
٤٥ ١٢١	«	١ - حق « اساءة استعمال الحق » . مسئولية ١ مسئولية تقصيرية « ٢ - تعليل . ٣ - تعليل . مسئولية « مسئولية مدنية » .
٤٦ ١٢١	١٩٨٢/ ٢/٢٥	١ - تقادم . ٢ - نزاع الملكية للمنفعة المأبأة . تقادم . حق . « حق الانتفاع » .
٤٧ ١٢٢	«	١ - نقض « الخصوم في الطعن » . ٢ - حكم « حجية الحكم » قوة الامر المقضى .
٤٨ ١٢٣	١٩٨٢/ ٣/٢٨	حكم . استئناف . بطلان .
٤٩ ١٢٣	«	١ - محكمة الموضوع . تزوير . ٢ - وكالة .
٥٠ ١٢٣	«	١ - اثبتت . تنظيم علم . ٢ - صوزية .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	المبحث
٥١	١٢٤	١٩٨٢/ ٣/ ٢٨	١ - نقض « صحيفة الطعن » بطلان . ٢ - استئناف . حكم « ما لا يعد قصورا » . بطلان . ٣ - أرث . ملكية . قسمة . وصية . بيع . أرث .
٥٢	١٢٤	«	اثبات . صورية . وصية .
٥٣	١٢٤	«	١ - عقد « تسمير العقد » . ٢ - وصية . أرث . اثبات « التراثن القانونية » . ٣ - هبة . وصية . صورية .
٥٤	١٢٥	١٩٨٢/ ٣/ ٢٨	اثبات « الاقرار القضائي » . (٢٤١) استئناف « اعتبار الاستئناف كان لم يكن » دفع . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٥٥	١٢٥	«	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٥٦	١٢٥	١٩٨٢/ ٣/ ٢٠	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٥٧	١٢٦	«	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٥٨	١٢٧	١٩٨٢/ ٣/ ٣١	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٥٩	١٢٨	«	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٦٠	١٢٩	١٩٨٠/ ١/ ٣	نقض « صحيفة الطعن » بطلان . ٢ - استئناف . حكم « ما لا يعد قصورا » . بطلان . ٣ - أرث . ملكية . قسمة . وصية . بيع . أرث .
٦١	١٢٩	١٩٨٠/ ١/ ١٦	اثبات « الاقرار القضائي » . (٢٤١) استئناف « اعتبار الاستئناف كان لم يكن » دفع . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٦٢	١٣٠	«	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٦٣	١٣١	«	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى
٦٤	١٣١	١٩٨٠/ ١/ ٢٨	الضمان » نظام عام . (٢٤١) شفعة « ملحقات الثمن » . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها في مسائل الاثبات . (٢٤١) اختصاص « اختصاص ولائي » تحكيم . دعوى « دعوى

## القوانين

رقم  
الحكم  
للصفحة

- ٢ - محضر الجلسة . دفاع « الإخلال بحق الدفاع . ما لا يومره »  
نقض « أسباب الطعن . ما لا يقبل منها » .
- ٣ - تجديد . اخفلاس الأشياء محجوزة . مسئولية جنائية .  
نقض . تهريب جمرى - حكم « تسببية . تسبیب غیر  
معيب » نقض « أسباب الطعن - ما لا يقبل » .
- ١٩٨٠/ ١/٣١ ١٣٢ ٦٥
- حكم « اصداره . اجماع الراء » . معارضة « نظرها والحكم  
فيها » . نقض حالات الطعن . سلطة محكمة النقض » .  
محكمة النقض « سلطتها » . بطلان .
- ١٩٨٠/ ٢/٢ ١٣٢ ٦٦
- هيئة عليا . موظفون عموميون . اجراءات . « اجراءات  
المحاكمة » .  
دعوى جنائية . « قيود تحريكها » . نقض . « أسباب  
الطعن . ما لا يقبل منها » .
- ١٩٨٠/ ٢/٦ ١٣٣ ٦٧
- ١ - اثبات « اعتراف » . حكم « ما لا يعيبه في نطاق التذليل »  
« تسببية . تسبیب غیر معيب » . نقض « أسباب الطعن .  
ما لا يقبل منها » .
- ١٩٨٠/ ٢/١٧ ١٣٤ ٦٨
- ٢ - مسئولية جنائية « الاعفاء منها » . أسباب الإباحة وموانع  
العقاب ظروف مخففة . محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير  
توافر الظروف المخففة » . ضرب « ضرب أحدث عاهة » .
- ٣ - رابطة السببية . ضرب « ضرب أحدث عاهة » . جريمة  
« أركانها » . حكم . تسببية . تسبیب غیر معيب » . نقض  
« أسباب الطعن . ما لا يقبل » .
- ١٩٨٠/ ٢/١٨ ١٣٤ ٦٩
- ١ - محكمة الاحداث . « تشكيلها » . « بيلانته » . « أسباب  
الطعن . ما لا يقبل منها » .
- ٢ - تسمير جبرى - ارتباط . عقوبة . « عقوبة الجرائم  
المرتبطة » . نقض . « حالات الطعن . الخطأ في تطبيق  
القانون » . « الحكم في الطعن » .
- ١٩٨٠/ ٢/٢٧ ١٣٥ ٧٠
- ١ - وصف التهمة . اجراءات . « اجراءات المحاكمة » . نقض .  
« أسباب الطعن . ما لا يقبل منها » .
- ٢ - اختصاص . « اختصاص محكم أمن الدولة » . نقض .  
« أسباب الطعن . ما لا يقبل منها . محكم أمن الدولة » .





رقم الايداع ١٩٨٤/٢١٤

---

دار الفنا للطباعة ت : ٧٦٦٢٢٧





# المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةِ شَهْرَةِ

تَمْرُفَانَاةِ الْحَايِينِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ  
مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ  
بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ..

« صدق الله العظيم »

مارس وأبريل  
١٩٨٤

السنة الرابعة والستون

المحذان  
الثالث والرابع



# الحاماة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

تُصَدَّرُ فِي عَمَّانَ عَالِيَةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اطِيعُوا اللَّهَ وَاطِيعُوا الرَّسُولَ وَلَوْ أَنِ الْآخِرُ  
مِنْكُمْ كَانَ يَدْعُ إِلَى شَيْءٍ نَهَى إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ لَإِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ  
بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ لَآتَى خَيْرَ وَلِيٍّ وَلَئِنْ تَوَلَّوْا ..

« صدق الله العظيم »





## بسم الله الرحمن الرحيم

### مقدمة

أيها الزملاء الأعزاء .....

الحمد لله الذي وفقنا في إصدار أعداد مجلة المحلّاء المتفرّدة منذ عودة المجلس  
الشّرعي لتقلّبة المحلّين لموقعه ..

وعدّنا العالي يضمّ العديد من الإبحاث في مختلف فروع القانون كما تعودت  
منا دائماً .. كما يضمّ أهمّ أحكام محكمة النقض مخنية وجنالية ..

ندعو الله أن تلقى المجلة قبولا من الزملاء المحلّين ونأمل أن يساهم زملاؤنا في  
إعداد مجلة المحلّاء بأبحاثهم وأهمّ الأحكام القضائية من مختلف درجات التقاضي ..  
وأن يخلّوا برأيهم في النظام الجديد لاستلام مجلة المحلّين والذي يضمن لكل الزملاء  
استلام الأعداد التي تخصّهم دون شكوى أو الاعتذار بتفاد الكمية ..

كما نرحب بكل اقتراحات وانتقادات من الزملاء المحلّين بشأن الارتقاء بالمجلة .  
ندعو الله أن يوفّقنا جميعا لما فيه خير مصر ونقلّبتنا الرائدة ومنها الغالية المحلّاء .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ..

محمد تهيم أمين  
للحامي  
سكرتير علم النقابة



## فهرس المحتد

صفحة

	مقدمة
٢	السيد الأستاذ محمد فهم أبين المعالي مستر علم القبة
	احكام الاقرار في الشريعة الاسلامية
٧	السيد الأستاذ المستشار محمود الشرييني نائب رئيس مجلس الدولة
	خصائص المعقل الجنالي وعلاقته بغيره
١٦	السيد الأستاذ المستشار الدكتور أحمد رامت خفاجي نائب رئيس محكمة النقض
	حكم الاطلاق والفلاح — ووقف تنفيذ
٢٢	السيد الأستاذ الدكتور علي جمال العين عوض المعالي استاذ ووكيل كلية الحقوق — جامعة القاهرة
	مدى سلطة القضاء في تعديل العقد الإداري
٥٩	السيد الأستاذ الدكتور زكي محمد محمد النجار
	الحق لا يسقط بالتقادم
٦٨	السيد الأستاذ الدكتور رامت محمد أحمد حيا
٧٥	قضاء محكمة النقض المعنى
٨٧	قضاء محكمة النقض الجنالي
	كلمة الأستاذ القتيب أحمد الفواجة نقيب معالي جمهورية مصر العربية ورئيس الاتحاد في المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب بالخرطوم من ٢٦-٢٨ فبراير ١٩٨٤
١٠١	قرارات وتوصيات المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب من ٢٦ - ٢٨ فبراير ١٩٨٤ — الخرطوم
١٠٧	
١١٦	فهرس المحتكم



## احكام الاقرار في الشريعة الاسلامية

المسيد الاستاذ المستشار محمود الشربيني

نائب رئيس مجلس الدولة

مقدمه :

الاقرار من اهمة ادلة اثبات الحقوق ولذلك عقيت به الشريعة الاسلامية  
فبنيت احكامه اسوه بغيره من ادلة الاثبات كالشهادة واليمينه والقرائن  
وغيرها .. ونظرا لهذه الاهمية لانتسنا نجل هذه الاحكام لها بلى : -

### ( ١ ) تعريف الاقرار (١)

الاقرار هو الاخبار بديوت حق للتفسير على نفس المتر وقد يكون له الحق  
المتر به ايجابيا وقد يكون سلبيا ومثال الاول ان يتر شخص بان عليه  
لزيمه الد درهم ومثال الثاني ان يتر بان لا حق له على فلان او انه بسقط  
دينه الذي عليه .

### (٢) حجية الاقرار :

للاقرار حجة قاصرة على المتر لا يتعداه الى غيره فبواخذ به المتر وحده  
دون سواه

وقد ثبت حجية الاقرار بالكتاب والسنة والاجماع والمطول .

فلمسا الكتاب نقوله تعالى ( فليكتب ويالل الذي عليه الحق وليلق الله ربه ) (٢)  
نقد اسر الله صاحب الحق بللال اى بالاقرار وكذلك قوله تعالى ( فيها الذين آخوا  
كونوا قوايمن بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم ) (٣) وشهادة الانسان على نفسه  
محناها اقراره بالحق .

ولما الدجنة لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قبل من ماعز والفاحمية  
اقرارهما بالزنا واملهما ببوجه في اقلية الحد عليهما ولو لم يكن حجة لما اخذهما به  
في القصد الذي من لخص مناه انه يقرأ بالشبهات .

ولما الاجماع فقد اجمع الفقهاء من عهد النبي عليه الصلاة والسلام على  
ان الاقرار حجة على المتر وجرت الامة الاسلامية على ذلك في مجلاتها  
واقضيتها .

ولما المنقول فلان المائل لا يتر بشئ ضار بنفسه او حاله الا اذا كان

(١) اصول الفقهية في المرافعات الشرعية للشيخ علي ترمذى ص ٦٢ وما بعدها .

(٢) سورة البقرة الآية رقم ( ٢٨٢ ) .

(٣) سورة النساء الآية رقم ( ١٢٥ ) .

صالحاً فيه لماذا مسند الإقرار به تكون وجهة المصدق راجحة على وجهة الكذب  
نيماناً بمتفتناه .

وكون الإقرار حجة قاصرة على المقر لا يتعداه إلى غيره فإن ذلك لأن المقر  
لا ولاية له إلا على نفسه فيسرى كلاله عليه دون سواء ولذلك قيل ولو  
أقر مجبول : النيب على نفسه بالرق جاز ذلك على نفسه وماله ولا يسرى على  
أولاده وأمهاتهم . وأنه وإن كان هذا هو الأجل إلا أنه يستثنى من هذا الأصل حالات  
يتعدى فيها الإقرار ضرورة إلى غير المقر ومن أمثلة ذلك ما يلي : -

( أ ) إذا أقرت الحرة البالغة على نفسها بدين لاخر وكتبها زوجها فلهما  
تؤخذ بأقرارها وتحبس وتلازم لاجله وإن تضرر من ذلك زوجها ينعمه من  
التبضع بما .

( ب ) إذا أقر المأجر بدين على نفسه لا ولاء له إلا من حين يملكها فإن للدائن  
ببها ولو تضرر المستأجر .

( ج ) إذا أقرت جهرلة النيب بدين بنت أب زوجها أو جده وصفتها الأب أو  
الجد وكتبها زوجها تنسخ النكاح ولو أدى ذلك إلى تقرر الزوج .

### ( ٢ ) حكم الإقرار :

حكم الإقرار هو ثبوت المقر به لإثباته ابتداءً فإذا أقر شخص بأن عنده  
آخر ألف درهم مثلاً ثبت هذا الدين في ذمة المقر في المثلث بسبب آخر غير  
الإقرار كالتفرض مثلاً ولا يعتبر أن الإقرار رهن الذي أثبتته .

### ( ٤ ) طرق الإقرار .

للإقرار عدة وسائل وهي ما يلي : -

١ - اللفظ سواء كان صريحاً أو ضمنياً .

٢ - الإشارة - والمقصود بها الإشارة المعهودة المفهومة .

٣ - الكتابة ويجوز الإقرار كتابة .

٤ - السموت في بعض الأحوال كسموت البكر عند استثمار وإنها لها قبل  
التزويج وسموت التوكيل عند التوكيل .

### ( ٥ ) شروط صحة الإقرار :

يشترط لصحة الإقرار توافر شروط في كل من المقر والمقر له والمقر به  
وصيغة الإقرار على النحو الآتي :

أولاً - الشروط التي يجب توافرها في المقر :

وهذه الشروط هي : -

( أ ) العقل - فلا يصح إقرار المجنون والصبي الذي لا يعقل .

( ب ) البلوغ فلا يصح إقرار الصبي المميز لعدم أهلية الإقرار لديه ويستثنى

من ذلك ان يكون ماثونا بالتجارة ففي هذه الحالة تصح اقراراته المتصلة بتجارته فيصح كإقراره بدين أو عارية أو عيب سلعة بأمرها .

(ج) الرغبة فلا يجوز الاعتماد بإقرار المكره .

(د) اليقظة فلا يصح اقرار النائم .

(هـ) المسحوق فلا يصح اقرار المسكران وإن كان الفتاه فرحوا بين من يمسك بطريق مباح كمن مسك كراها فإنه لا يؤخذ بإقراره أما من مسك بطريق محظور فإنه يأخذ بإقراره زجرا له إلا في بعض حالات لا يؤخذ بإقراره ومن أمثلتها الاقرار بالحدود أو بالردة .

(و) أن يكون معلوما فإن كان مجهولا لم يصح كإقرار شخص في جماعة أن فلان عند أحفنا ألف درهم .

(ز) ألا يكون المقر منها في اقراره لأنه في هذه الحالة فإن التهمة تدل برجحان جانب الضيق على جانب الكذب لأن الاقرار شهادة على النفس فتد بالتهمة كالشهادة ومثال ذلك أن يقر المريض مرض الموت على نفسه بدين عليه لأحد الورثة فإنه لا يصح لأنه منهم بجواز أنه يؤثر بعض الورثة على بعض .

**ثانياً - الشروط التي يجب تحققها في المقر له :**

وهذه الشروط هي : -

(أ) أن يكون محقق الوجود وقت الاقرار حقيقة أو شرعا كمن يقر لصل فلان بألف درهم تركها أبوه فإنه إذا ولد لأل من ستة أشهر من الاقرار فإنه يكون موجودا حقيقة لماذا كانت الحامل معدة من طلاق بلئن ثم بجيء الولد لأكثر من ستة أشهر من وقت الاقرار ولا قل من سنين من وقت الفرقة ولم يحصل اقرار بقتضاه الصدة لأن الشارع هنا أثبت نسب الولد لأبيه فيكون موجودا وقت الاقرار حكما .

(ب) لا يكون مجهولا جهالة ماحضة بأن كان معلوما أو مجهولا جهالة بسمية والجهالة الماحضة كان يقول أن لأحد الناس عندي ألف درهم أما الجهالة المصغرة كان يقول لأثنين لأحدكما عندي ألف درهم ويؤخذ المقر في هذه الحالة بالذكر .

**ثالثاً - الشروط التي يجب تحققها في المقر به :**

وهذه الشروط هي : -

(أ) ألا يكون مستحيلا عقلا أو شرعا ومثال المستحيل عقلا أن يقر شخص بأن ملأنا أقرضه ألف درهم في تاريخ كان المقر له قد مات قبله أو أن فلان عنده دية أبيه الذي قتله خطأ وأبوه حي وأبا المال شرعا كان يقر شخص بقتل ورثه هبو وأخته عن والده ولكل منهم نصف التركة لأن هذا يخالف نصبة الورثة شرعا وهي أن الذكر مثل حظ الأنثيين .

(ب) أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس إما بعيته كما لو أقر بداية فلان أو يمكنه كما لو أقر بألف درهم له إما إذا لم يكن كذلك لم يصح الاقرار لأن يقر لأخر بحجة خلة أو حفنة تراب .

#### رابعاً — الشروط التي يجب تحققها في صيغة الإقرار وهذه الشروط هي :

( ١ ) أن تكون منجزة لا محلفة على شرط :

( ب ) أن تنيد بثبوت الحق المتر به على سبيل اليقين والجزم علو كانت مشجلة على ما يفيد الشك أو الظن كان الإقرار باطلاً كمن يقول ( لفلان عندي ألف درهم في علمي أو فيما أعلم ) .

( ج ) أن تكون بالعبارة إذا كان المتر به حسد من حدود الله تعالى فلا يصح الإقرار في هذه الأحوال بالكتابة ولا بالإشارة ولا بالسكوت .

( د ) أن يتكرر الإقرار أربع مرات بالنسبة للزنا في رأى الحنابلة والحنفية أما المالكية والشافعية فلا يشترط إلا اقراراً واحداً .

( هـ ) أن تكون بين يدى القاضي إذا كان المتر به حدا خلاصاً لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر والسرقة .

#### خامساً — أصول الإقرار :

للإقرار أصول معينة هي : —

( ١ ) أنه يصح الإقرار بالمعلوم وبالمجهول وأما بالمعلوم فظاهر وأما بالمجهول كل من يقر الإنسان بأن عليه لأخر دين دون أن يحدد أو يقر بأنه ملزم بالضمان عن اتلاف شيء لا يدرى قيمته أو أنه اغتصب كيساً به مال لا يدرى قدره وأجيز هذا النوع من الإقرار أحياناً للحقوق وفي هذه الحالة يؤخذ المرء بإقراره لكن لا يقضى عليه إلا بعد أن يلزم بتفسير القيمة .

( ب ) أن الإقرار يشمل المتر به وما يستتبعه عادة فإن أقر بأخر بسبب شمل ذلك عبده وإن قر له به شمل ذلك البناء وإن أقر بخاتم شمل النفس .

( ج ) أن المتر يلتزم بإقراره ولا يقبل منه بعد ذلك ادعاء أنه كذب في إقراره .

( د ) أن المتر إذا أقر بحق لغيره ووصفه بوصف فيه مصلحة له ولا يثبت إلا بالشرط وكفيه المتر له فاته لا يؤخذ بالإقرار في خصوصية هذا الوصف ومثال ذلك أن يقول المتر بأن عليه دين كذا للأخر وأن الدين مؤجل ويكتب المتر له أن الدين مؤجل لأن الأجل في هذه الحالة وصف للدين فيه مصلحة للمتر ولا يثبت إلا بالشرط وقد كذب المتر له هذا الوصف ففي هذه الحالة يؤخذ المتر بإقراره ويكون الدين حالاً لا تنحلاً . اللهم إلا إذا أثبت المتر الأجل ببينة وفي حالة عدم وجودها والتحول للمتر له المنكر للوصف ببينه .

#### سادساً — تجزئة الإقرار :

تجزئة الإقرار معناه أن يؤخذ المتر بجزء من إقراره دون باقي الإقرار .

والقاعدة في القوانين الرعنية أن ( الإقرار لا يتجزأ ) سواء أكان الإقرار منصبا على واقعة واحدة أم أنه ينصب على وقائع متعددة .

وقد استثنت هذه القوانين الوضعية من قاعدة ( عدم جواز تجزئة الإقرار ) حالة ما إذا نصب الإقرار على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم



حتيا وجود الوقع الاخرى والواقع ان هذا الاستثناء لا يعتبر حقيقة استثناء من القاعدة لانه اذا انصب الاقرار على وقائع متعددة مستقل كل منها عن الاخرى فانه يكون اقرارات متعددة مستقلة بقدر عدد هذه الوقائع وبالتالي اذا اخذ ببعض هذه الاقرارات عن بعض الوقائع دون الاقرارات التي تنصب على وقائع اخرى فان ذلك يكون ايضا تطبيقا للقاعدة وعدم جواز تجزئة الاقرار لان كل اقرار لم يؤخذ به هو في واقع الامر اقرار مستقل عن غيره من الاقرارات .

وقد قررت قاعدة ( عدم تجزئة الاقرار ) المواد ( ١٠٤ ) من قانون الاثبات المصري الصادر بالقانون رقم ( ٢٥ ) لسنة ١٩٦٨ والتي تنص على ما يلي : —  
 الاقرار حجة قاطعة على المقر .

ولا يتجزأ الاقرار على صاحبه الا اذا انصب على وقائع متعددة وكل وجود واقعة لها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الاخرى .

والمادة ( ٩٠ ) من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحرى المسلسل بالمرسوم رقم ( ١٢ ) لسنة ١٩٧١ والتي تنص على ما يلى : —

« لا يتجزأ الاقرار على حلى صاحبه فلا يؤخذ منه الفار به ويترك المسالج له بسل يؤخذ جلة واحدة ومع ذلك يتجزأ الاقرار اذا انصب على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الاخرى . »

ومشروع قانون الاثبات الكويتى والذي نص فى المادة ( ٥٧ ) منه على ما يلى .

### « الاقرار حجة على المقر »

ولا يتجزأ الاقرار على صاحبه الا اذا انصب على وقائع متعددة وكل وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الاخرى .

اما فى الشريعة الاسلامية فقد ورد بها ما يفيد خلاف ذلك اى ما يفيد جواز تجزئة الاقرار وذلك على النحو الآتى : —

(١) فقد ورد فى الشرح (١) ما يلى : —

( اذا قال ان ادمى عليه بشئ ) انتت وجهته له . او بعته لى ( فقرار وعليه اثبات الهبة او البيع فان لم يثبت حلف اته ما باعه ولا وجهه واستحقته ) .

( واذا قال ان طالبه بشئ وعينه لك فقرار وعليه بيان العرفاء ) .

على هذه الحالات ، اخذ المقر بالقرار بالشئ الذى عليه ولا يؤخذ بادماء المقر بان الشئ وهب له او بيع اليه الوفاء به الا اذا اثبت ذلك او حلف عليه وفى هذا تجزئة للاقرار .

(ب) كما جاء أيضا بالفرح الصغير ما يأتي (١) :

« ومن أقر ببل في ذنبه وأدمى ذنبه فله أن يقبل قوله أنه كان من بيع وأشبه في دعوى الأجل بينه وإذا كان من قرض فلقول بينه » .

وفي هذا تجزئة للاترار أيضا .

(ج) كما جاء بفرح مجلة الأحكام الدولية لعلي صبري ما يأتي (٢) .

(ويرد الأقرار برد المقر له ولا يبقى له حكم أي أنه لا يصح القبول والتصديق بعد الإد — وإذا رد المقر له مقدارا من المقر به كان يكون المقر به مثلا عشرة فنقيم فرد أربعها منها فلا يبقى حكم الأقرار في المقدار المردود عن الأربعة فنقيم وبمسبب الأقرار في المقدار الباقي الذي لم يرد المقر له كذلك لو كان المقر له شخصين فرد أحدهما وقيل الآخر فيأخذ القليل نصف المقر به (٣) .

وفي هذا تجزئة للاترار :

(د) وجاء في المغني ما يأتي (٤) : —

وان قال له علي ألف قضية أياها لزمه الألف ولم تقبل دعوى القضاء وقال القاضي تقبل لأنه رفع ما أثبتته دعوى القضاء متصلان شبه ما لم قال (كان له علي وقضيته) . وقيل أيضا أن قال (قضيت جميعه) لم يقبل إلا ببينة ولزمه ما أقر به وله البمين على المقر ولو قال قضيت بعضه (قبل منه في إحدى الروايتين لأنه رفع بعض ما أقر به لكلام متصل فأنشبه ما لو استثناء بخلاف ما إذا قال قضيت جميعه لكثرته رفع جميع ما هو ثابت فأنشبه استثناء الكل .

وفي هذه تجزئة للاترار وان رأى صاحب الحق أن قوله عليه ألف قضاهما فيه تناقض لأنهما هذان لا يجتمعان .

(هـ) وجاء في كشف القناع عن متن الاقتناع ما يأتي (٥) .

(إذا وصل بأقراره ما يسقطه بل أن يقول على ألف لا يلزمي أو قد قضيت واستوفاه لزمه الألف لأن ما ذكر بعد قوله (على ألف) رفع لجميع ما أقر به فلا يقبل كاستثناء الكل وتناقض كلامه غير خاف فإن ثبوت الألف عليه بهذه الأنظمة لا يتصدر أقراره أخبار بثبوتيه . متافيا ولأنه أقر بما لا لك وأدمى ما لم يثبت معه فلم يقبل منه ولأنه في صورة ما إذا قال قضيت أو استوفاه الأقرار على المقر له بالقبض أو الاستيفاء والامتنان لا يقبل أقراره على غيره) وفي هذا تجزئة للاترار .

(١) الشرح الصغير ج ٣ ص ٥٢٤ .

(٢) شرح المجلة لعلي صبري ج ٤ ص ٨٦ .

(٣) تنكية رد المختار ص ٢٦٠ .

(٤) المغني ج ٥ ص ٢٦٦ .

(٥) كشف القناع عن متن الاقتناع ج ٦ ص ٣٢٧ .

(و) كما جاء بالاصول القضائية في المرافعات الشرعية ما يأتي (١) :-

اذ قال عندى فلان الف درهم الا الف درهم او الا خمسمائة درهم فقله لا يصح الاستثناء وتجب الالف وفي هذا تجزئة للاقرار .

(ز) كما جاء بكتاب طرق القضاء في الشريعة الاسلامية للشيخ احمد ابراهيم ان الاقرار في الفقه الاسلامي يتجزأ (٢) .

(ح) وكذلك ورد في الوسيط للسنهوري (٣) . ومن الاقرار في الذمة الاسلامية يتجزأ ويخلص مما تقدم انه خلافا للقوانين الوضعية فان الاقرار في الشريعة الاسلامية يتجزأ اي يمكن الاخذ بجزء منه دون الآخر .

### سابعاً - الاقرار بالنسب :

الاقرار بالنسب نوعان هما اقرار الشخص بوأرث ولقار الوارث بوأرث وذلك على الوجه الآتي :

#### (اولاً) الاقرار بالوارث :

يصح الاقرار بالوارث لاثبت نسبة شروطه هي :-

(١) ان يكون المقر به محتمل الثبوت عقلاً فلو كان مستحيلًا فلا يصح الاقرار ويبني على ذلك انه اذا كان المقر به ولداً فيجب ان يكون بحيث يولد مثله لعله من ناحية السن فلا يجوز ان يقر انسل من فلانة ولد والاخر اكبر منه او يساويه او اقل منه سناً بحيث يدل مثله لعله .

(ب) الا يكون المقر بنسبه معروف بالنسب من غير المقر .

(ج) تصديق المقر به للمقر .

(د) الا يكون في الاقرار تحميل للنسب على الغير .

#### (ثانياً) اقرار الوارث بوأرث :

اذا اقر الوارث بوأرث آخر فقد اختلف الراي في اثبات نسبه فاذا كان الوارث واحداً فقد ذهب راي الى ان ذلك لا يثبت النسب لانه اقرار على غيره وعن المورث وذهب راي آخر بقائه يثبت به النسب (٤) فاذا كان المقر اكثر من وارث بقى كل رجلين او رجل وامرأتين اي اكتفيت فيهم نصاب الشهادة ثبت النسب اما اذا تعدد الورثة واقر لحددهم او بعضهم دون البعض الآخر فان النسب لا يثبت .

اما بالنسبة للميراث فقله يؤخذ باقرار من اقر بالورثة ويشترك المقر له الوارث في الميراث .

(١) الاصول القضائية في المرافعات الشرعية للاستاذ علي قزاعه ص ١٢٨ .

(٢) طرق القضاء الشرعية الاسلامية للشيخ احمد ابراهيم ص ١٢٥ - ١٢٧ .

(٣) الوسيط للسنهوري ج ٢ ص ١٢٢ .

(٤) الاصول القضائية للمرافعات الشرعية للشيخ علي قزاعه ص ١٠٥ .

واذا اقر الوارث لآخر بالوراثة ثم اقر لثان بعد اقراره الاول بالوراثة فمن المقر له الاول ان صدق المقر في اقراره تشارك الثلاثة في الارث اما اذا لم يصادق على اقراره فان المقر له الثاني يشارك المقر في نصيب دون نصيب المقر له الاول .  
وينتزع عما تقدم انه اذا اقر وارث يدين على المورث دون بقى الورثة تحمل المقر بالدين كله في حدود نصيبه .

#### ثامنا — اقرار المريض مرض الموت :

مرض الموت هو المرض الذى يطلب فيه الهلاك ويتمصل به الموت فعلا .  
ولاقرار المريض مرض الموت احكام هي : —  
( ا ) ان اقراره يدين لاجنبى صحيح ونفذ .

( ب ) ان اقراره يدين لو ارث لا يصح في رأى من يرون انه لا وصية لو ارث الا باجازه الورثة .

( ج ) ان اقراره باستيفاء دين له على الوارث لا يصح ايضا الا باجازه الورثة .

( د ) ان ابراهه لاجنبى من دينه يصح في حدود الثلث ان لم يكن مدينا او كان مدينا يدين غير مستغرق او اذا كان مدينا يدين مستغرق لم يجز الابراء لان حقوق الدائنين تنطلق بكل امواله .

( هـ ) انه اذا اقر يدين لزوجته المطلقة فله يؤخذ باقراره اذا مات بعد انقضاء عدتها لانها لا تكون وارثه والاقرار لغير الوارث جازا اما اذا مات اثناء عدتها فمن اقراره لا يجوز لانها وارثة .

#### ثاسعا — بطلات الاقرار :

اذا صدر اقرار مستوفيا شروطه الشرعية انتج اثره وهو ثبوت حق المقر به للمقر له على المقر الا اذا ابطال .

ويبطل الاقرار بالمرين هما : —

( ا ) تكذيب المقر له اى رده له وذلك فيما ينطق بحقوق العباد لان اقرار المقر على نفسه بما فيه ضرر عليه دليل على ثبوت المقر به ولزومه وتكذيب المقر له فيه على ان منفعته عائدة عليه دليل على عدم ثبوته فلا يثبت مع الشك ويستثنى من ذلك مسائل لا يبطلها الرد وهي الاقرار بالحرية وبالعق وبالشريعة او بالنسب فيما يصح الاقرار به او بالطلاق والنكاح او بالوصف والارث .

( ب ) رجوع المقر عن اقراره بحقوق الله تعالى كحد الزنا فاذا رجع المقر بالزنا عن اقراره لم يؤخذ به .

#### عاثرا — الواضع التى تسمح فيها البيئة مع الاقرار :

الاصل ان البيئة لا تقام الا على مفكر متى اقر المدعى عليه بالمدعى لم يحتج ذلك للبيئة وذلك لثبوت المدعى بالاقرار الذى يحد من اقوى الحجج وليس

للمدعى أن يحضر شهودا بعد ذلك على دعواه ولا للقاضي أن يشتغل بسماع شهادة الشهود على تلك الدعوى وما عليه بعد ذلك إلا أن يحكم بمقتضى اقراره بالبينة مع اقراره لا لأن اقراره لم يثبت به الحق المدعى بل لأن البينة تتعدى لغیر المقرر والاقرار لا يتمدى .

ولكن يستثنى مما تقدم احوال تسمع فيها وهذه الاحوال هي : -

( ١ ) الوكالة فإذا أقر الوكيل بوكالته عن الموكل في قبض الدين فإنه يجوز له اقامة بینه على ذلك حتى يبرى اقراره في حق الموكل ولا يستطيع انكاره بعند ذلك .

( ب ) الوصاية فإذا أقر شخص بوصايته على قاصر فإن القاضي يطالبه بالبينة أيضا حتى لا ينكر الوارث الوصية بعد ذلك .

( ج ) اثبات الدين على الميت فإذا أقر أحد الورثة أو بعضهم بدين على الميت احتاج المقر له للبينة لاثبات حقه في مواجهة باقي الورثة وكذلك باقي الدائنين .

( د ) الاستحقاق فلو أقر المشتري باستحقاق العين لطالبها فإنه يجوز سماع البينة حتى يتعدى الحكم إلى البائع فيما لو انكر الاستحقاق .

( هـ ) اقرار الاب أو الوصي بحق على الصغير فإنه لا بد من بینه تقام عليه .

( و ) اقرار الوارث للموصى له بحق فتسمع البينة ليتعدى لغیر المقر .

( ز ) ادعاء واضح اليد استحقاق العقار واقرار المدعى عليه بذلك فإنه تسمع بینه على وضع اليد حتى تسرى بالنسبة لغیر المقر .

**والله ولي التوفيق**

## خصائص الحق الجنائي وعلاقته بغيره

للاستاذ المستشار الدكتور : احمد رفعت خلفي  
نائب رئيس محكمة النقض

١ - كلمة ترحيب :

اخواني :

يسرني ان احدث اليكم في هذه الدورة ...

والمتح حديثي بالترحيب بكم اعضاء بالاسرة القضائية ..

اسأل الله ان يوفقكم في عملكم الجديد وان يسدد خطلكم حتى تحققوا ما ترجو  
البلاد على ايديكم من خير وبركة .

٢ - فكرة التدريب :

لما كانت الدراسة القانونية في كليات الحقوق هي دراسة أكاديمية تهتم بالجانب  
النظري لمحبب ومن ثم فان تحقق اعداد طالب العمل في الوظائف القضائية اعدادا  
كافيا لممارسة هذه الوظائف التي تتطلب في شاغها تكوينيا خاصا ، ذلك ان هذه  
الدراسة تنقتر الى الدراسات التطبيقية والنواحي العملية التي تعين على حسن  
اداء وظيفة للقضاء .

لما كان ذلك ، فانه قد بات لزاما تنظيم دورات خاصة تهدف الى اعداد وتكوين  
رجال للقضاء والنيابة العامة للقيام بمهام وظائفهم .

وبالنسبة لرجل القضاء بالذات فقد كثر الحديث في الآونة الاخيرة بشأن مشكلة  
تراكم القضايا وقدمت اراء عديدة لحلها تحقيقا للاصلاح القضائي ، فذهب البعض الى  
وجوب زيادة عدد القضاء بينما استلزم آخرون تعديل التشريع للقضاء على التعميد  
في الاجراءات .

وعندى ان ضرورة ايجاد أسلوب لتدريب رجل القضاء قد يكرن من بين العوامل  
الفعالة التي — تساعد على حل هذه المشكلة ذلك ان من شلن التدريب تكوين هؤلاء  
تكويناً مهنيا واعدادهم اعدادا كافيا لممارسة اعباء وظائفهم .

وقد اتجهت سياسة الدولة الى العناية بالتدريب ، فعلمت وزارة الداخلية  
بوضع نظام لتدريب ضباط الشرطة منذ امد طويل ، كما انشأت وزارة الخارجية  
معهدا لتدريب الدبلوماسيين ، وكذا الحال في وزارة الثقافة والاعلام ووزارة القوى  
العامة ووزارة الشؤون الاجتماعية الى غير ذلك .

كما تبنت وزارة العدل الى ذلك فاتجهت الى وجوب الاطلاع بعبء التدريب  
لرجل القضاء والنيابة ، وعهدت الى المركز القومي للبحوث الجنائية والاجتماعية بهذه  
المهمة بالنسبة لاضاء النيابة . لما بالنسبة لرجل القضاء لما زال الامر قيد البحث  
والدراسة . وقد وضعت ومشروعت كثيرة اهمها مشروع قرار رئيس الجمهورية  
في سنة ١٩٧١ بإنشاء المركز القومي للدراسات القضائية ومشروع قانون في سنة

١٩٧٥ بإنشاء المركز القومي للدراسات والوثائق القضائية متضمنا تعديل بعض احكام قانون المصلحة القضائية . بيد ان هذه المشروعات لم تر النور حتى الآن .

وقد اثير الامر ابتداء في الاداة التشريعية لوضع نظام التدريب هل يكون باستصدار قرار من وزير العدل ام قرار من رئيس الجمهورية ام قانون ؟ وان كان من الملائم ان يبدأ التدريب فوراً بأي شكل من الاشكال ثم يعدل على ضوء ما تستقر عنه التجربة .

ولا يفوتنا ان نشير في هذه الصدد الى ان وزارة العدل تد بدلت بشكورة بتدريس اللغة الفرنسية لرجال القضاء والنيابة في شكل دورات تدريبية ، غير ان هذه الدورات لا يستفيد منه الا قليل من رجال القضاء والنيابة وان كانت لا تجدى بالمرّة في تدريهم على العمل القضائي اذ لاغناء لهذه الدراسة في شأن اكتساب الخبرة للعمل في القضاء .

كما ان الوزارة قد اخذت في التحضير لانشاء معهد للدراسات القضائية في مصر اسوة بنظام مدرسة القضاء الوطنية في فرنسا الا ان دراسة المشروع لم تتم بعد .

ونابل ان تنتهي هذه الدراسة في القرب وقت حتى يتم انشاء هذا المعهد ليستفيد منه رجال القضاء والنيابة في مصر وكذا زملائهم في الدول العربية باعتبار ان مصر هي دائما مصدر اشعاع فكري في منطقة الشرق الاوسط .

فمدرسة القضاء الوطنية في فرنسا تضم — فضلا عن القسم الوطني ومقره مدينة بروود ويقوم بتأهيل بعض الشباب واجراء مسابقة بينهم لتحديد في الوظائف القضائية — تسبا دوليا خاصا بتكوين وتبرين القضاة الاجانب وبالاخص المننيين الى دول ترتبط مع فرنسا بتعاون قضائي بمقتضى معاهدة ، حيث تتم فيه دراسات نظرية وعملية يحصل الطالب بعدها على دبلوم بمد اجتياز الامتحان يؤهله للتميين في الوظائف القضائية في بلده ، ومقر هذا القسم الدولي ببيلريس .

ونرى ان ينشأ فوراً قسم بإدارة التفتيش القضائي أو ادارة مستقلة بوزارة العدل للقيام بمهمة التدريب في شكل دائرتين : دائرة مدنية ودائرة جنائية يدرس في كل منها بعض المواد .

#### مواد الدائرة المدنية :

- ١ — مشكلات عملية في المرافعات .
- ٢ — بعض اخطاء قضائية شائعة .
- ٣ — قضاء النقض الصادر في المواد المدنية والتجارية والاحوال الشخصية .
- ٤ — لمحة عن التعديلات التشريعية التي تصدر قايما .

#### مواد الدائرة الجنائية :

- ١ — مشكلات عملية في الاجراءات الجنائية .
- ٢ — تعليمات النيابة العامة .

- ٣ — قضاء التقضى الصلح في المواد الجنائية .
- ٤ — لحة من التعديلات التشريعية التي تصدر قاعا .
- ٥ — التحقيق الجنائي العملي .
- ٦ — الطعن الشرعي .
- ٧ — الخطبة ( باعتبار ان رجال النيابة يختصون بالرامعة في القضايا فضلا عن التحقيق والتصرف في القضايا ) .
- على ان تكون المواظبة اختيارية في بداية الامر ، ثم تتحول في المستقبل اجبارية وحينئذ تنتهي باجتياز بعد استكمال فترة التدريب ، ونتيجة الاجتياز تعتبر من بين عناصر الترقية الى الدرجة الاعلى .
- وسيجب التطبيق العملي لهذا التدريب كيفية مواجهة تصنيفاته من اجل تحقيق اغراضه بزيادة درجة كفاية رجل القضاء والنيابة ورفع مستواه في الاداء .
- لما كان ما تقدم ، فلم اتردد في المساهمة بنصيب في هذه الدورة التدريبية لاعضاء النيابة العامة .

## ٢ — خطة الدراسة :-

ولا يسعني بمقد ذلك الا ان ابين بلباز خطة الدراسة فلتصنيفها قسمين :

القسم الاول — خصائص المحقق الجنائي .

- ١ — الايمان بهئته في استظهار الحقيقة .
- ٢ — الحيطة والتجرد .
- ٣ — ضبط النفس والنأى عن التسرع في الحكم على قية الدليل .
- ٤ — قوة الملاحظة وسرعة التصرف واجتناب التباطؤ في جمع الاطلة .
- ٥ — كتمان اسرار التحقيق .

القسم الثاني — علاقة المحقق الجنائي بغيره .

- ١ — علاقته بالمفهم .
- ٢ — علاقته بالشاهد .
- ٣ — علاقته بامور الضبط القضائي .
- ٤ — علاقته بالحامين .
- ٥ — علاقته بالخبراء .
- ٦ — علاقته بقلم الكتاب .
- ٧ — العلاقة بين النيابة والقضاء .
- ٨ — علاقة عضو النيابة بغيره من رجال النيابة العامة .
- ٩ — مدى سلطة وزير العدل على اعضاء النيابة العامة .
- ١٠ — علاقة المحقق الجنائي بوسائل الاعلام .
- ١١ — علاقته بالجمهور .

وسايب في خاتمة الدراسة النصوص القانونية الواردة في الدستور في هذا الخصوص .



## القسم الاول - خصائص المحقق الجنائي

### ٤ - تعريفه :

المحقق الجنائي هو من يقوم مباشرة التحقيق بمعناه القانوني .

اي اعضاء النيابة العامة او قضاء التحقيق .

فلا ينصرف هذا اللفظ الى ما يورى الضبط القضائي الذين يباثرون جميع الاستدلالات .

وحتى يستطيع المحقق الجنائي ان يطلع بالاعباء الملقى على عاتقه يجب ان يكون مزود بالمعلومات الاساسية عارفا بواجباته ، قادرا على ادائها مراعييا حكم القانون الذي اقسام على احترامه .

وصيغة هذا القسم كما وردت في المادة ٧١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، اقسام بالالله العظيم ان احكم بين الناس بالعدل وان احترم القوانين .  
فالقانون هو المشرع الذى يكفل تقرير الامن ويسيطر النظام ، وبميه سلامة المجتمع ، يقيم الميزان صيانة للحقوق والواجبات. وفي ذلك رغد الافراد وطمانينتهم .  
ان الوظيفة التى تؤديها النيابة العامة تتطوى على مسؤولية اجتماعية كبيرة وهى حماية النظام الاجتماعى والقانونى الذى اضطرب بسبب ارتكاب الواقعة الاجرامية .

ولا يغوتنا فى هذا الصدد ان تشير فى جلاء الى قاعدة كلية نيه اليهسا العلامة جان جرافن عميد كلية الحقوق فى جنيف وهى ان النيابة العامة هى حارس المصالح العامة والضامن للتطبيق السليم للقوانين ومهمتها ليست البحث عن تحقيق الادانة وانما الوصول الى الحقيقة وحسن ادارة العدالة .

وبهذا القول لم تعدد النيابة خصما لاحد .

وانسا هى شعبة من شعب السلطة ، وقد قضت بحكة النقد فى ٩ يناير ١٩٦١ ان النيابة العامة شعبة من شعب السلطة القضائية خول الشارح اعضاءها من بين ما خوله لهم سلطة التحقيق ومباشرة الدعوى العمومية وبين الاحكام الخامسة بالتحقيق بمعرفتها فى الباب الرابع من الكتاب الاول - من قانون الاجراءات الجنائية وللتحقيق الذى يباثرونه انما يجرؤنه بمقتضى وظائفهم وهو عمل قضائى .

### (مجموعة الاحكام من ١٢ الى ٥٨)

وتاكيدا لهذا القول فقد جاء بالبند ١٠١ من التعديلات العامة للنقابة « انه لا يجوز لاعضاء النيابة ان يجهرؤا بآراء فى المنازعات السياسية او ان يشتركوا فى هينات سياسية او يحضروا اجتماعاتها » .

ومن هذا المطلق يجب ان يتوافر في المحقق الجنائي صفات معينة ولا شك ان المران يساعد على توافر هذه الصفات ، وان النقص في هذه الصفات قد يجعل الوصول الى الحقيقة صعبا مما قد يصيب العدالة في الصميم .

وغنى عن البيان انه يجب على عضو النيابة العامة ان يتأمل في المسائل الاخلاقية حتى تغلبه نفسه بالنزعات السامية ، ويحرك ما يستتبع الاستمسك بالفضيلة من عظمة في النفس وجبال في الخلق وسور في الشعور والادراك فيتحصن لذلك كل التحصن ويوجه ارادته الى العمل الحيد والتفكير النبيل .

وحياتنا العملية وخبرتنا الشخصية قد دلت على ذلك اصدق دلالة وبينته احسن بيان ، كل ذلك يكون الاعتصام بالفضيلة والاستمسك بالحق والواجب هما غايتنا دائما في حياتنا وتصرفاتنا .

#### ٥ - الايمان بمهيمته في استظهار الحقيقة : ( الجانب المعنوى )

يجب على المحقق الجنائي ان يؤمن برسائله وهي استظهار الحقيقة .

وهذا الايمان شرط النجاح في اداء رسالته . ويعنى ذلك ان يعتقد ان الوصول الى الحقيقة وتحقيق العدالة هما هدفه وغايته المنشودة ، يجب ان يؤمن بذلك ، فان عمل ان يخل بواجبه مهما لاقى من صعاب .

وايمان المحقق برسائله في اظهار الحقيقة كثيرا ما ترفع عن عائق المتهم جهدا كبيرا ، اذ قد ينتهى الامر بالدعوى الى عدم السير فيها بها يتربط على هذا من تجنب المتهم التول اسلم المحكة كما في الصورة التي يكون فيها القضاء ببراعته مؤكدا .

وعلى هذا فكما كانت القضايا التي تقدمها النيابة العامة الى المحكة وتصدر فيها احكاما بالبراء قليلة كلما كان هذا دالا على حسن تصرف عضو النيابة العامة .

فعلى المحقق في سبيل اداء رسالته ان يجعل من نفسه قاضيا فلا ينحاز لجانب معين جريا وراء بعض الظواهر التي قد تخدعه وانما يكون ميل عضو النيابة العامة الى جانب الاتهام بعد ان تقدم الدعوى الى المحكة ، وحتى في هذه الصورة يجب طلب البراءة لو ظهر انه لا محل لاسناد الاتهام الى المتهم اذ النيابة تمثل المجتمع والمجتمع لا يبنى الا الحق والعمل .

#### ٦ - الحيدة والتجرد :

خول قانون الاجراءات الجنائية النيابة العامة سلطة التحقيق فالنيابة العامة هي المختصة اساسا بالتحقيق ، واستثناء يجوز نخب قاض لتحقيق قضية معينة وهي صورة نادرة قليلة الوقوع في النية العملية .

واذ تقوم النيابة العامة بالتحقيق فهي تباثره طبقا للمواعد القانونية المقررة للتحقيق في شأن قاض التحقيق . بمعنى ان عضو النيابة العامة يقوم بالتحقيق لا بوصفه من سلطة الاتهام فلا يلبس ابدا ثوب الاتهام في ذلك الحين . فهو

في واتسع الامر حينما يباشر وظيفة التحقيق قاض للتحقيق لا يخضع في ادائه لعمله الا للقانون .

وتامسيا على ذلك لا يجوز ان ينحاز الى رأى معين .

ويجب ان يحظى عضو النيابة العامة بالحيادة ، بمعنى انه يتحرى الحق اينما كان سواء ادى الى اقامة دليل قبل المتهم الى نفي اتهام يقع على عاتقه .

فالمجتمع يهيمه دائما الحقيقة فيقدر ما يهتم بادانة مرتكب الجريمة فالحق يهيمه اظهار براءة البريء ومن ثم يتعين عليه ان يباشر اعمال وظيفته في موضوعية وحيدة ، اذ الصالح لعضو النيابة العامة في الدعوى . .

ولا مسائلة تقسم قبله — لا من الناحية الادارية او من الناحية الادبية — لولم ينته الامر برفع الدعوى على المتهم او ادانته .

واذا كانت القاعدة الكلية المشار اليها والتي تعتبر عضو النيابة العامة حين يباشر التحقيق هو قاض للتحقيق فيجب ان يتصف بالعدل اى يحترم حقوق الناس وان يعطى كل ذى حق حقه والعدل هو من لا يلحق ضررا باحد ولا يأخذ اكثر من حقه ، ولتحقيق العدل يجب عدم التحيز اى الحيده والتحيز هو ميل الانسان لان يميز بين اثنين متساويين ، فالقاضى يجب الا يسرق في حكمه بين غنى وفقير وذى جاه وفائده الجاه بسبب المحبة لاحد المتقاضين او المنفعة الشخصية او الجاه والمظهر الخارجى .

وفضلا عن الحيده يجب ان يتصف عضو النيابة العامة بالانجود ، اى ان جرد نفسه عن كل تآثر يقع عليه بمناسبة الحادث الذى يقوم بتحقيقه فيجب ان يسير في طريقه متجها الى سبيل الحق .

عليه ان يباشر التحقيق على اساس انه خالى الذهن عن اى علم سابق فلا يجوز له ان يستمع الى رواية من الواقعة في غير جلسة التحقيق خفية ان يقع عليه تأثير غير مباشر يتصور معين للحادث يسير في اجراءات على هداه دون ان يفسر هو بذلك .

كما يفرض عليه ان لا يجعل لما يحتل اطلاعه عليه من الصحف اى تآثر في تصوير مجريات الاحداث والا يتجه اتجاها معينا في التحقيق اعتقادا منه انه بهذا يرضى لمرضا في الدعوى فما دام يحل العدالة فلان يجد من يحاول النيل منه منفذا يستطيع عن طريقه المساس بقضائيه .

واذ اقرم عضو النيابة العامة بهذا القول فقد استحق حماية القانون ومن بيننا تنعمه بالحصانة القضائية وهو ما قضت به المواد ٩٦ و ٩٧ و ١٢٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لملا يجوز تحريك دعوى ضمه الا بعد استئذان جهة معينة ، وقد اسبغ القانون هذه الحصانة على صاحبها حتى

يمكن من مباشرة أعمال وظيفته في ملن من اتهام مفرض أو قبض جائز أو اقامة مستمرة في غير محلها ما قد يمس صاحبها بقدر ما يمس الاخترام الذي ينظر به الكرامة الى النظام القضائي في مجموعة واذا تنكب عضو النيابة العامة الطريق المستقيم فقد جازت مخاصمته امام القضاء .

وهو ما قضت به المواد من ٩٤ الى ٥٠٠ من قانون المرافعات اذا وقع منه غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم . ويقع الغش اذا كان تصرف عضو النيابة مثلاً برشوة من احد الخصوم ، ويتم التدليس اذا تصرف بمحاباة لاحد الخصوم بدافع شخصي لا بدافع من مصلحة العدالة ، أما الغدر فهو حين يطلب عضو النيابة رسوماً أو غرامات أو يأخذها وهي ليست بمستحقة أو تزيد على المستحق مع عمله بذلك ( المادة ١١٤ من قانون العقوبات ) والخطأ المهني الجسيم هو الخطأ الفاضح الذي تد يتركبه عضو النيابة العامة ومثاله التصرف في التحقيق دون الاطلاع على ملف الدعوى .

الا أن أعضاء النيابة العامة في حضورهم جلسات المحاكم الجنائية ليسوا خاضعين - كالقضاة - لاحكام الرد لانهم في موقفهم وهم يمثلون سلطة الاتهام في الدعوى لا شأن لهم بالحكم فيها بل هم بمثابة الخصم فقط واثن الرد غير جائز في قتهم (نقض في ١٩٣٩/١٢/٤ مجموعة ٢٥ سنة الجزء الثاني ص ١١٨١ رقم ٢) وبعبارة أخرى فانه لا يجوز رد عضو النيابة العامة اذا كان يباشر وظيفته خصماً اصلها *Partie Principale* وهو الحال في الدعوى الجنائية اما اذا كان يقوم بوظيفته خصماً منضمها *Partie jointe* في الدعوى المدنية والتجارية فيجوز رده اسوة بالقاضي .

#### ٧ - ضبط النفس والى عن التسرع في الحكم على قيمة الدليل :

ان موقف التحقيق من المواقف غير العادية في حياة الفرد . فضلاً عما يتسم به من طابع الرهبة فهو غير عادى لان الانسان لم يالله ولا يدري بمعتقداته ولا بما قد ينتهي اليه امره .

ونتيجة لذلك فقد تسود بعض تصرفات غير عادية من الاشخاص المائلين امام المحقق كالتهم أو الجنى عليه أو الشاهد اثباتاً أو نفياً واماراته الاضطراب والتعلم وتوتر الاعصاب .

يجب ان يقابل المحقق ذلك بضبط النفس والهوء والصبر . وضبط النفس هو سيطرة الانسان على ميوله وغرائزه ورد غلواتها باغضاعها لحكم العقل والتفكير . فمن الشجاعة ان يضبط الانسان نفسه من الاسترسال في الغضب والاستسلام له اذا بنا احقته او غلظه ليرفضبط نفسه عن الغضب يحفظ كرامته ويوفر عليه متاعب كثيرة وينسج المجال لعقله ليذكر ويتغلب على المصاعب في هدوء .

يجب ان يقابل الانسان السيئة بالحسنة وان يقابل سفاهة السفه بالحلم عنه وعدم الاكترات له .

وينتفى للحقق ذلك حين يؤمن بأن كل ما يلحظه من تصرفات تبدو غير عادية أنما ترجع الى موقف التحقيق ، وعلى هذا فأنها في حقيقة الحال طبيعية نسلا . ينبغي ان تكون ذات تأثير في مجريات التحقيق وآثاره . يجب على المحقق ان يتخلى بالمسير اى احتمال الآلام والمحن فلا يصيبه الضجر حتى يصل الى غايته وذلك حين يسأل شاهدا او يستجوب منها ان تلكا في اجاباته لكى يصل الى الحقيقة اذ في القلق والتسرع ما يؤدي الى اغفال بعض الأدلة أو طمس بعض الحقائق التي توصل الى العدالة .

ويجب المدايرة اى مواصلة الجسد والنشاط والدأب على العمل حتى يتم انجازه . وجاء بالبند ٣٩ من التعليمات العامة للنيابة انه لا ينبغي عن لفظه المحقق ان الدسة والاتساء والمثابرة وسعة الصدر تعين كثيرا على الكشف عما دق أو غمض من أمور .

ويجب على المحقق ان ينأى بنفسه عن التسرع في الحكم على قيمة الدليل بل يجب عليه ان يقلب الراى على مختلف وجوهه حتى يتيقن من مطبقته لمقتضى الحال ولا يأنزم بالتأخير الاول الذى يتبادر الى ذهنه عن الحادث .

#### ٨ - قوة الملاحظة وسرعة التصرف واجتناب القبطاؤ في جميع الأئلة :

يجب على المحقق ان يركز انتباهه الى كل ما يتعلق بالتحقيق من اشخاص ووقائع فيلاحظ الاشخاص انشاء ملولهم للتحقيق ويستخلص الوقائع حين ظهورها . ويلاحظ مكان الجريمة حين المعاينة لاكتشاف بعض الآثار المادية التي تتيسر في كيفية وقوع الجريمة وتعرف الحقيقة .

ثم يجب على المحقق ان يكون سريع الخاطر فاذا لاحظ جروحا حديثة بوجه المتهم يجب ان يسأله الى مؤاله عنها اذ قد تدفعه الى الاعتراف . وان يكون سوى الذاكرة حتى يمكن ان يربط بين الاحداث المختلفة وقوة الملاحظة وسرعة الخاطر وقوة الذاكرة كلها أمور مرتبطة .

ويجب ان تسير الاجراءات الجنائية بسرعة وان يتم التصرف سريعا . فان عرض عليه منهم مقبوضا عليه وجب البت في الحال بعد استجوابه ، واذا طلب منه اذن بالتفتيش يجب البت فور تقديم الطلب . واستعداد بما تقسم فقد اوجب البند ٥٣ من التعليمات العامة للنيابات ان يستمر عضو النيابة العامة في التحقيق دون تعجل حتى ينتهى منه فان تعذر انجازه دفعة واحدة فيجب تحديد جلسات قريبة متلاحقة لسرعة الفراغ منه .

واخيرا يجب عليه التصرف في التحقيق لما بتقديم المتهم الى المحاكمة او بلان لاوجه لاثابة الدعوى الجنائية حتى تستقر مراكز الخصوم اذ توجيه الاتهام يمس الشخص في سمعته ويضر بمصالحه فيجب السرعة في التصرف في التحقيق تحقيقا لاعضارات انسانية .

اما اذا كان في سرعة التصرف اعدادا لحقوق الخصوم او مساس بالعدالة وجب التأنى والتريث قبل امسدار القرار .

### ٩ - كتمان اسرار التحقيق :

يعتبر القانون إجراءات التحقيق وما يتصل به من الاسرار وحرمة انشاءها ، فقد يحدث ان يتحدث الحق من واقعة معينة يبشر تحقيقها مع زميل آخر أو فرد آخر سواء كان ذلك أثناء العمل أو بعد العمل ، مما قد يترتب على ذلك مضار ، فقد ينتقل الحديث الى من قد يستفيد مما به من معلومات وعلى اساسها يرسم لها فيه مصلحته اما بالبلات الاتهام قبل المتهم أو محاولة دفع التهمة عنه ولا شك انه على أي من الصورتين تضعف الحقيقة .

وقد قضت المادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية على انه تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الاسرار . ويجب على قضاء التحقيق وعضاء النيابة العامة ومساعدتهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم انشائها ومن يخالف ذلك يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات ( الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو الغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنيا مصرية ) وجاء بالمذكرة الايضاحية انه وضع النص الحالي لفصل سير التحقيق في مجراه الطبيعي وعدم المساس بمصالح الأفراد بفسير مقتضى ذلك ان الهسف من كتمان اسرار التحقيق هو مصلحة التحقيق ذاته فضلا عن عدم اذاعته قبل ان يتحقق اسناده الى المتهم وذلك حتى لا يوصم برىء بتهمة تؤثر في سمعته وكرامته .

وجريمة انشاء اسرار التحقيق يؤخذ بها المواطنون القانونيون بالتحقيق المتصلون به أو أولئك الذين يحضرونه بسبب وظيفتهم فخرج عن نطاقها الخصوم أو الشهود لو افشوا ما وصل الى علمهم من إجراءات التحقيق والنتائج التي تسفر عنها .

وتأكيدا لذلك أوردت التعليمات العامة للنيابات البند ٧٩ الذي ينص على انه لا يسمح لعضو النيابة التحدث تليفونيا في شأن موضوع التحقيق الذي يجريه والادلة التي اسفر عنها هذا التحقيق اذ قد يترتب على ذلك اذاعة اسراره والاضرار بمصلحته . كما جاء في البند ٨٠ انه تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الاسرار ويجب على اعضاء النيابة والكتبه ان يحرموا على سرية هذه التحقيقات وعلى عدم انشائها .

### القسم الثاني - علاقة الحق الجنائي بغيره

#### ١٠ - نهيد :

انه في سبيل الوصول الى غاية واحدة وهي اعمال العدالة ، يجب ان يقوم التضام المستر بين الحق الجنائي وكل من تكون له صلة بالتحقيق كالتهم والشاهد .

واذا كانت المهمة الاساسية لعضو النيابة العامة هي التحقيق الا انه في مباشرتها يحتاج الى ان يكون على صلة بجهات متعددة . ففي نطاق عمله يتصل برجال

القضاء ويعلم الكاتب — وفي خارج هذا النطاق وبمناسبة اذائه لوظيفته هو على صلة بملورى الضبط القضائى والمحامين والخبراء كالأطباء الشرعيين والمصالح الحكومية الخ.

ويجب على الحق حين تتصور علاقة بينه وبين غيره — من تقدم ذكرهم — ان يكون عارضا لحدود حقوقه وواجباته والغاية منها حتى يكون تصرفه سليما متسما بالشرعية القانونية .

#### ١١ — علاقة الحق الجنائى بالمتهم :

يقوم الحق الجنائى بسؤال المتهم عن التهمة المنسوبة اليه ، معنى ذلك انه يوجهها اليه ويثبت اقواله بشأنها دون مناقشة فيها ولا مواجهة بالادلة القائمة قبله كما يتولى الحق استجواب المتهم ، وهذا الاجراء يتطلب — فضلا عن توجيه التهمة اليه — مجابته بالادلة المخلفة القائمة قبله ومناقشته فيها كيما يفندها ان كان منكرا التهمة او يعترف اذا شاء الاعتراف .

ويجب على الحق ان يراعى في هذا الصدد احترام كرامة المتهم وأدبيته ، بحيث لا يلجا الحق الى اتباع اساليب او توجيه عبارات يترقب عليها اتهام كرامة الانسان . كما يمتنع على الحق الالتجاء الى الوتعية بالمتهم سواء عن طريق الاسئلة التى توجه اليه او عن طريق التهديد أو الوعيد .

وبناء على ذلك فلا يجوز للحق الالتجاء الى اساليب تعذيب المتهم من اجل الحصول على اعتراف له باقترافيه الحادث الذى يجرى التحقيق فيه ، فان فعل ذلك فان فعله يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٢٦ من قانون العقوبات .

كما ان البند ٢٨ من التعليمات العامة للنيابة قد نصت على انه لا يجوز للحق ان يعد المتهم بشئ ما كتخفيف العقاب عنه او نحو ذلك لكي يحصل على اعتراف بارتكاب الجريمة .

#### ١٢ — علاقته بالشاهد :

شهادة الشهود la preuve testimoniale هي الطريق المادي للاثبات الجنائى حين ان الكتابة هي الطريق العادى للاثبات المدنى ، لان الاول ينصب في المعتاد على حوادث عبيرة تقع فجاء بلا يصدتها اتفاسق اما الثانى فينصب عادة على اثبات واقعه لتدل الاجاب مع القبول بين اطراف العقد وهى واقعة معدة ومرتبطة مدسما .

وللحق كامل السلطة في سماع من يرى سماعهم من الشهود سواء طلب الخصوم ذلك ام يطلونوا وله ان يرفض من يطلب اليه سماعه منهم اذ لم ير فائدة من سماعهم في ثبوت الجريمة وظروفها واسناد هذا الى المتهم أو برأته منها (المادة ١١ من قانون الاجراءات الجنائية) .

والاصل ان الشهادة يجب ان تنصب على ما ادركه الشاهد بحواسه ، انما ليس ثمة مانع من ان يشهد بناء على معلومات استقاهها من غيره ولو اتركها هذا الغير .

ولا يشترط ان تكون الشهادة منصبة على نفس واقعة الدعوى ، فمقد تصب على ملائمتها لها تأثيرها في ثبوت الواقعة او في تدبير العقوبة مثل الشهادة على سيرة المتهم او حالته المعنوية . كما لا يشترط ان ترد على الحقيقة المطلوب اثباتها باكملها ويجب تفصيلها بل يكفي ان يكون من شأنها ان تؤدي الى تلك الحقيقة باستنتاج ستخرج يتلائم به القدر الذي رواه الشاهد مع مفاسر الاثبات الاخرى . والشاهد هو شخص ساقته الظروف الى ان يصل لدرجته بعض المعلومات عن واقعة جنائية معينة واقتضى الواجب الاجتماعي ان يكشف عما وصل الى علمه دون ان يجنى من ورائه شيئا .

لما كان ذلك ، فانه يجب احترام الشاهد وعدم التمييز بينه وبين غيره . روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله «**اكرموا الشهود فان الله تعالى يحق بهم الحقوق**» فيبين على الحق الا يوجه الى الشاهد اى تدبير او تمريض يبدى الاستهانة بشأنه او تعليق يتضمن معنى كذبه ، حتى لا يصل الى حالة من انكار الشهادة بما قد تضارب به العدالة .

وفي هذا الصدد في البند ٤٠ من التعليمات العامة للنيابات انه لا يسوغ للمحقق ان يظهر امام الشهود بظهر المشكك في اقوالهم باداء ملاحظات او اشارات تبعث الخوف في نفوسهم وتعقل السننهم عن تقرير ما ازمعوا الادلاء به من حقائق .

#### ١٢ - علاقة المحقق الجنائي بملورى الضبط القضالى :

يدعم التحقيق الاتصال بملورى الضبط الذين يقدمون استدلالهم عن الواقعة الجنائية والمفروض انها تنفيذ المحقق وترشده الى الطريق الموصل الى الحقيقة ثم انهم يساعدونه في استكمال التحقيق في اقرب وقت . ولما كانت غاية التحقيق هي الوصول الى الحقيقة فالمفروض انه لا تعارض بين عمل كل منهما ، غير انه يجب على المحقق ان يكون حريصا اشد الحرص ، فلا يتأثر بتصوير معين للحادث يقدمه ملورى الضبط تأسيسا على انه يؤدي واجبا مكملا لواجبه بما يجعله يسر وراء اعتقاد قد يكون خاطئا عن شخص مرتكب الجريمة بما قد يؤدي العدالة وظلم الابرياء .

ولا يعنى ذلك ابدا فقدان الثقة في المعلومات التى يتقدم بها ملورى الضبط ، وانما هو نوع من التحرز تقتضيه العدالة . فلذا يساور المحقق شك حول حيدة المعلومات التى يلقاها فعين عليه ان يحصها بدقة ، فان اراد استعمالها وعدم الاعتماد عليها يجب ان يكون لبقا في تصرفه بما لا يمس الجهد الذى بذله ملورى الضبط حتى لا يفقد صدق معاونيه له في مباشرته لمهام وظيفته . وجاء بالبند ١٠١٢ من التعليمات العامة للنيابات انه يجب على أعضاء النيابة ان تكون علاقاتهم برجال البوليس وغيرهم من الموظفين الذين تربطهم بهم روابط العمل علاقة قائمة على المودة وحسن النوايا . كما ورد في البند ١٠١٤ انه اذا رأى عضو النيابة توجيه اية ملاحظة الى احد ضباط البوليس او غيره من رجال الضبط القضائي عن مصرف بدر منه فلا يوجهها اليه مباشرة بل يجب عليه عرض الامر اولا على رئيس النيابة ليتصرف بما يراه في هذا الشأن .



## ١٤ - علاقة الحق بالمحامين :

ان موقف المتهم دائما اضعف من موقف الهيئة الاجتماعية التي تمثلها النيابة العامة كما ان توجيه التهمة الى شخص معين من شأنه ان يوسع الاضطراب في نفسه حتى لو كان بريئا ، ومن ثم يجب ان يلجأ المتهم الى محام للدفاع عنه ، بالحامي معاون للعدالة على اظهار الحقيقة . ويجب ان يمكن المحامي من اداء واجبه بوصفه وكيل عن المتهم ، وان يجلب الى طلبه ما أمكن ذلك لدقة موقف المتهم ومدى حالته النفسية حتى لا يفقد ثقته بالعدالة ، كل ذلك مع عدم تعطيل سير الدعوى الجنائية وعدم اساءة الظن بالحامي حين يسعى الى تبرئة موكله او اضعاف دليل الاتهام .

## ١٥ - علاقته بالخبراء :

يجب على الحق الجنائي ان يكون ملما بالجهات التي تقيده في مباشرته لعمله وبأخصاص كل جهة مثل الطب الشرعي والتحليل وتحقيق الشخصية .

## ١٦ - علاقته بنظم اكتساب :

يجب ان يكون عضو النيابة العامة على دراية كاملة بأعمال نظم الكتب لان أي تراخ في قيام نظم الكتب بواجبه قد يؤدي الى تعطيل سير التحقيق ، وقد يترتب على ذلك احتمال ضياع الحقيقة واعدار العدالة . فضلا عن ذلك يجب على عضو النيابة العامة انه يشرف على تنفيذ اوامره اشرافا فعليا بما يستلزم السؤال عما تم فيها والاطلاع على الاجراء الذي اتخذه .

واخيرا يجب ان تنضم العلاقة بين عضو النيابة العامة ونظم الكتب بروح من التفاهم لما فيه صالح العمل على ان يتوافر الحزم اللازم عند الضرورة فلا يصح ان توصل علاقة العمل الى التفاضي عن الاخطاء او الاهمال الذي قد يقع من احدهم .

## ١٧ - العلاقة بين النيابة العامة والقضاء :

تبل تديهيما ان كل قاض هو نائب عام Toutjuge est procureur gènerol ويعني ذلك الجمع بين سلطتي الاتهام والمحاكمة في يد واحدة . اما في العصر الحديث فهناك استقلال بين سلطتي الاتهام والمحاكمة .

## ونتيجة لذلك

- ١ - لا يجوز - كتقاعدة عامة - للقضاء تحريك الدعوى الجنائية .
  - ٢ - لا يجوز للمحاكمة ان تتدخل في اعمال النيابة العامة فطلب منها تحريك الدعوى الجنائية ضد متهم ما .
  - ٣ - المحاكمة خسرة وغير مقيدة بطلبات النيابة العامة .
  - ٤ - لا يجوز للمحكم ان توجه الى النيابة العامة لوما او نقدا .
- وهو ما اكنته محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٦/٥/١٩٣٢ مجموعة

القواعد القانونية الصادرة في ٢٥ سنة ، الجزء الثاني من ١١٨١ رقم ٢ ) بقولها « النيابة سلطة مستقلة لها بحكم وظيفتها وإمارة الدعوى التي في مهنتها حرمة وليس للحاكم عليها أية سلطة تبيح لها لومها أو تعيينها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها . بل أن كان القضاء يرى عليها شبهة في هذا السبيل فليس له إلا أن يتجه في ذلك إلى المشرع مباشرة على رجال النيابة وهو النائب العام أو إلى الرئيس الأعلى للنيابة وهو وزير الحقتية على أن يكون هذا التوجيه بصفة سرية رعاية للحرمة الواجبة لها من أن لا ينقض من كرامتها ائلم الجمهور .

فليس لمحكمة الجنائيات أن ترس النيابة في حكمها بأنها « اسرفت في الاتهام » وإنما « اسرفت أيضا في حشد المتهم وكليلها للتمهين جزائيا » .

ولما كان عضو النيابة يتصل برجال القضاء بمناسبة ادارته لوظيفته لذ قد يدعو سر التحقيق إلى الالتجاء إلى القاضي لمد حبس المتهم احتياطيا أو تفتيش منزل غير المتهم كما أن عضو النيابة يحضر جلسات المحاكمة الجنائية على أساس أن النيابة العامة جزء من تشكيل المحكمة فيجب - لحسن سير العمل - التعاون والتآزر والتكافل بين القضاء والنيابة ، وأن ينظر إلى أحكام أو قرارات القاضي نظرة موضوعية لا اثر لها عليه ، فيجب أن تقوم العلاقة بينهما على أساس من الودة والتفاهم ، فإذا رفض القاضي مد الحبس الاحتياطي فلا يؤثر ذلك في حسن التكافل بينهما .

أما في محكم الجنائيات فإن من واجب عضو النيابة الحاضر في الجلسة أن يترافع في الدعوى مبينا أدلة الاتهام مفندا الزاعم التي يتذرع بها المتهم للانفلات من التهمة . وإذا استبان لعضو النيابة المترافع أن المتهم بريء فلا يسير عليه أن يرفض الرأي المحاكمة حتى ولو كان ذلك على خلاف رأي رؤسائه تطبيقا لقاعدة « إذا كان القلم مقيدا فاللسان طليق » .

وقد نص البند ٥٢ من التعليمات العامة للنيابات أن على من يحضر جلسة المحاكمة الجنائية أن يدرس القضايا دراسة وافية وأن يعنى ببحث ما يعرض عليها من المسائل القانونية حتى يكون على استعداد تام لاداء واجبه لدى نظرها .

#### ١٨ - علاقة عضو النيابة العامة بغيره من رجال النيابة العامة:

القاعدة أن للنائب العام على أعضاء النيابة سلطة اصدار اوامر ملزمة قانونا عندما يباشرون أعمالهم بوصفهم سلطة اتهام - لا تحقيق - ويعيدا عن جلسة المحاكمة . فاعضاء النيابة عندما يباشرون اختصاصاتهم بوصفهم سلطة تحقيق لا يباشرونها وكلاء عن أحد لان هذه السلطة قضائية فلا يملك النائب العام أن يصدر إلى العضو المحقق اوامر ملزمة قانونا بخصوص اجراءات التحقيق وجمع الأدلة ولا بخصوص القبض والحبس والإمزاغ . وإذا تصرف العضو على خلاف ما قد يوجه اليه من اوامر كان تصرفه صحيحا منتجا اثره من الوجهة القانونية وإن جاز أن يستتبع المسؤولية الادارية فحسب أن كان لها وجهه .

وفي هذا قضت محكمة النقض في ١٩٤٢/٦/٢٢ (مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ سنة الجزء الثاني ص ١١٨١ رقم ٤) بقولها :

« ان كون النيابة العمومية وحدة لا تتجزأ وكل عضو من اعضائها يمثل النائب العمومي والعمل الذي يصدر من كل عضو يعتبر كأنه صادر منه وذلك لا يصدق الا على النيابة العمومية بصفتها سلطة اتهام اما النيابة بصفتها سلطة تحقيق فلا يصدق ذلك عليها لانها خولت هذه السلطة استثناء وحلت فيها محل قاضي التحقيق لاعتبارات تقررهما الشارع ولذلك فانه يجب ان يحمل كل عضو في حدود تلك السلطة مستندا حقه لا من النائب العمومي بل من القانون نفسه ، هذا هو المستند من نصوص القانون في جعلتها » .

وعلاقة عضو النيابة العامة برؤسائه يجب ان تقوم على الصراحة والشجاعة الادبية . والصراحة هي ان يقول المرء الحق كلما مطابقا كل المطابقة لما يعتقد انه الحقيقة والواقع من غير مداورة فيه أو التواء وبلا تحريف او تبديل ، فلا يكثر من لاي اعتبار آخر سوى الصديق والعادل .

وتتجلى الشجاعة الادبية حين يبدي عضو النيابة العامة رايه وما يعتقد انه الحق مهما يجر ذلك عليه من آثار كما لو خلف رأى رئيسه وجاهر برايه متمسكا به . والشجاعة الادبية تستلزم قوة ارادة دائمة لا تنزعزع ، وهي لا تكون الا في الامم التي تبلغ درجة غير قليلة من الرقى والحضارة حين يشعر كل فرد بأنه انسان له عقل يفكر به وله الحرية في التفكير والاستقلال برايه ، وترى ان الذين يتصفون بالشجاعة الادبية قليلون وما ذلك لان كبار النفوس اقلاد في كل زمان ومكان .

ومظاهر الشجاعة الادبية عديدة منها اعلان الرأى والجهر بالحق ، فيجب ان نقف الى جانب الحق ندافع عنه ونحمل الآلام في سبيله بشجاعة في القول وصراحة في القول وصبر على تحمل الآلام من اجل الحق واستقلال الرأى . فتمنى آمن انسان بسداد أمر وجب عليه ان يجهر به ويدافع عنه ولو اغضب ذلك الآخرون لمعارضتهم لرأيه . كما ان من الشجاعة الادبية الاعتراف بالخطأ وهو فضيلة تستلزم من الشجاعة مظهرا يستلزمه جهر الانسان برأيه الصواب . ان القورر او الكبر الزائف قد يجعل المرء يحجم عن الاعتراف بالخطأ بل ربما يدفعه الى التهادي في الخطأ والمكابرة فيه ، الا ان الشجاعة الادبية تدفع الانسان الى الاعتراف الصريح بالخطأ ، وهذا دليل على تقديره للحق وجهه للمصدق .

#### ١٩ - مدى سلطة وزير العدل على أعضاء النيابة العامة :

بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي على ان لووزير العدل ان يطلب من النائب العام رفع الدعوى الجنائية ، وله ان يطلب منه أيضا رفع المصون بالنقض في الاحكام الصادرة في المواد الجنائية . غير انه في مصر استبعد وزير العدل كلية من التدخل في رفع الدعوى الجنائية او مباشرتها لانه على اية حال من رجال السلطة التنفيذية لا القضائية . وهذا لا ينفي ان لووزير العدل

سلطة الرقابة والإشراف على النيابة ، فقد نصت المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب المسلم وهم جميعا يتبعون وزير العدل ، وللوزير حق الرقابة والإشراف على النيابة وأعضائها .

ومعنى ذلك ان سلطة وزير العدل على أعضاء النيابة تقتصر على مجرد الإشراف والتوجيه فحسب فليس له ان يشاركهم في اختصاصاتهم ولا ان يصدر أمرا ملزما بانفصال قرار معين .

## ٢٠ — علاقة المحقق الجنائي بوسائل الاعلام :

ان وسائل الاعلام من المؤثرات الخارجية على نفس الشاهد ، فكثير من الوقائع الجنائية ينشر أمرها في المصحف قبل ان تطرح على القضاء ، بل أحيانا قبل ان تسنوفي جهات التحقيق إجراءاتها . وفي الغالب ان لا تطابق المعلومات التي تسوقها المصحف على ما هو ثابت بالتحقيقات بسبب عنصر الانارة والتشويق الذي يراد به اجتذاب القارئ ويميز التحرير الصحفي ، هذا فضلا عما قد يجريه المحرر ذاته من تحقيقات خاصة صحفية .

ومن الطبيعي ان ننصوّر مطالعة الشاهد لتلك المعلومات او بالأقل السماع بها ثم يحدث ان يدلى بالشهادة في امر مطلق بالواقعة الجنائية ، اذ للنتشر في المصحف تأثيره على نفسية الأفراد ، بل تأثيره على القاضي الذي تطرح عليه الدعوى . وحماية له من تأثير النشر نصت المادة ١٨٧ من قانون العقوبات على عقاب من ينشر علانية اسورا من شأنها التأثير في القضاء الذين ينافط بهم الفصل في دعوى مطروحة أمام القضاء ورغم خبرة القاضي وحيدته فقد اراد المشروع حمايته والامر اذن اعقب بالنسبة الى المشاهد فان وسائل الاعلام قد تؤدي — اذا ساقمت امرا مغايرا لما يعتقدده الشاهد — الى تغيير المعلومات التي يقدمها ما يكون له ابلغ الاثر في سير مجريات التحقيق ، ومن ثم فيحسن تحريم النشر للوقائع الجنائية الى حين ينهي أمرها من جانب الجهات القضائية المختصة .

وليس الغرض من حظر نشر اي بيانات عن التحقيقات التي تجريها النيابة العامة هو مصلحة التحقيق بالا نداع إمراره حتى لا يؤثر ذلك على حسن سير التحقيق فحسب ، بل ان الخطر في هذا المجال يهدف ايضا الى تحقيق غاية اخرى هي ان الاعتبار الانستائية توجب عدم اذاعة الاتهام الى ان يتحقق اسفاده الى المتهم وذلك حتى لا يوصم برىء بتهمة تؤثر في سمعته وكرامته . ومع ذلك فالملاحظ ان هذا الحظر لا يراعى دائما بالدقة اللازمة وكثيرا ما يسمح بقصص تكتب عن جرائم تكون مازالت في مرحلة التحقيق وكثيرا ما اساء النشر الى سمعة اشخاص تبين فيما بعد براعهم مما نسب اليهم .

لما كان ذلك فقد امتنع على المحقق بصفة مطلقة ان يسمح بحضور مندوبي المصحف اثناء التحقيق او ان يدلى اليهم بيلة بيانات او معلومات . وفي هذا اصدرت

المعاملات العامة للنيابات البند ٨٠ الذى ينص على انه يجب على اعضاء النيابة العامة والكثبة ان يحرصوا على سرية التحقيقات والا يفضوا لندوبى الصحف والمجلات ووكالات الانباء باية معلومات من تلك التحقيقات رعية للمصالح العام وتغديسا لما قد يؤدى ذلك من ضرر بمصالح هذه التحقيقات . ولا يجوز لاعضاء النيابة ان ينشروا فى الصحف آراء ما يكونون قد وقتلوا عليها النساء منهم من امور التحقيق واسراره فى قضايا حقوقها او تصرفوا فيها سواء فى صورة اباحت قانونية او تخص واقعى . كما يجب على اعضاء النيابة اجتناب السماح لندوبى الصحف والمجلات بالتنقل صوره فى مقر عملهم الرسمى بالنيابة او فى مجال ارتكاب الحوادث الجنائية اثناء قتلهم بالتحقيق او باجراء من اجرائته كالتفتيش او المعالجة .

#### ٢١ - علاقة الحق الجنائي بالجمهور :

ان التحقيق الابتدائى غير علنى للجمهور بل هو سرى عنهم ، فلا ينبغى السماح للجمهور بارتداد مكان التحقيق ولا بالاطلاع عليه ، وهذه السرية مقصورة على من لم يكن طرفا فى الدعوى اما الاطراف فيجرى التحقيق فى مواجهتهم كما يجوز لهم الاطلاع عليه ، وقد نص البند ٣٧ من التعليمات العامة للنيابات على انه يجب السماح للمحاسب بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب او المواجهة مالم يقرر المحقق غير ذلك .

### خاتمة

#### ٢٢ - التصوص الدستورية :

ولا يسعنا فى ختام هذه الدراسة الا ان نتردد بعض مواد الدستور التى تتعلق بها :

المادة ١٤ : الوظائف العامة تكليف للقائمين لخدمة الشعب .

المادة ٤٠ : المواطنون لدى القانون سواء .

المادة ٤١ : الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس .

المادة ٤٢ : كل مواطن يقبض عليه او يحبس او تقيده حرته باى قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان . ولا يجوز ايداءه بدنيا او معنويا .

المادة ٦٧ : المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه .

المادة ٦٨ : تكفل الدولة سرعة الفصل فى القضايا .

والله ولى التوفيق ،،،

## حكم الافلاس والفساؤه - ووقف تنفيذه

الاستاذ الدكتور علي جمال الدين عوض المحامي  
استاذ ووكيل كلية الحقوق بجامعة القاهرة

### لولا - اهداف نظام الافلاس واسمه الصلابة

١ - المسألة الجوهرية في هذا البحث هي كيفية الخلاص من حكم شهر الافلاس ، خلاصا نهائيا او خلاصا مؤقتا ، وبيان مدى احتمال التخلص من آثاره بعد صدوره ، فليس يهنا عرض اجراءات الطعن فيه تفصيلا ، بل كل ما يهنا هو التركيز على بيان الى اى مدى يمكن الوصول الى الفساء الحكم او على الاقل وقف تنفيذه .

ولقد تبدو فكرة البحث سطحية ، والحقيقة انها ليست كذلك ، فقد شغلت القضاء زمنا ، بل ولا تزال الحلول فيها - وبخاصة وقف التنفيذ - محلا لتقليب وجهات النظر المتغايرة ، ويرجع ذلك الى الطبيعة الخاصة لحكم شهر الافلاس ، والاجراءات التي ميز المشرع بها حالات وطرق الطعن فيه .

ولكى تفهم الحلول التي سنعرضها في الموضوع المباشر للبحث ، يجب ان يكون حاضرا في الاذهان بعض مبادئ اساسية يقوم عليها نظام الافلاس . ومن هنا كان واجبا ان نعرض لتعريف الافلاس واهدائه والاسس الجوهرية فيه ، وهي عناصر يجب ان لا تغيب عن القاضى وهو يفسر نصوص الافلاس او يبحث عن حل المشكلات التي تعرض عليه .

٢ - فالافلاس نظام فريد خاص بالتجار ، يستهدف حماية التجارة والتجار والسوق عموما . وهو نظام للتنفيذ الجماعى على اموال المدين التاجر الذى يتوقف عن فساؤه ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها متى كان هذا التوقف يكشف عن انهيار اثباته ويقصد به تصفية هذه الاموال جبيعها وبيعها وتوزيع ثمنها وماء لحيونه ، ونفقا لاجراءات تستهدف المساواة بين الدائنين .

وهذا النظام ، وضعه ونظمه قانون التجارة في المادة ١٩٥ وما بعدها ، فلا يخضع له الا المدين التاجر ؛ لما غير التاجر فيخضع لنظام الاعسار الذى نظمه القانون المذنى ، وهذا الاخير يفترض اعسار المدين اى زيادة ديونه الحالية على امواله ( المادة ٢٤٩ مذبني ) ، على خلاف نظام الافلاس الذى لا يقوم على مقارنة موضوعية بين ما للتاجر من اموال وما عليه من ديون ، فالافلاس يتحقق بمجرد توقفه المدين التاجر - بالمعنى المتقدم - عن وماء ديونه التجارية الحالية ولو كانت لديه اموال تزيد على هذه الديون ، كما انه لا يجوز شهر افلاسه ولو كانت ديونه تنوق امواله مادام لم يتوقف عن وماء ديونه .

وينبرر هذا الحكم أن موعد الاستحقاق في البيئة التجارية له خطره ، والاخلال به قد يعنى اشاعة الاضراب في الوسط المتصل بالتاجر وقد يؤدي الى توقف تجار آخرين من دفع ديونهم لان التاجر يتبادل الدائنية والحيونية مع زملائه ويعتمد كل منهم في وفاء ديونه على قبض حقوقه في مواعيد استحقاقها .

وقد عبر الشارع عن هذا المبدأ بقوله في المادة ١٦٥ تجارى : « كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة الافلاس ويلزم اشتهار افلاسه بحكم يصدر بذلك » وسنرى فيما بعد انه وان كان الاصل ان جميع آثار الافلاس تترتب وترتبط بصدور هذا الحكم الا ان بعضها يترتب دون ان يكون قد صدر حكم بشهر الافلاس ، فهو يترتب بحكم الواقع ، وهذه حالة ما يسمى بالافلاس الفعلى او الواقعى ، بالمقابلة للافلاس المعلن او المشهر .

٣ - ويهدف نظام الافلاس الى تكوين الدائنين من الحصول على حقوقهم او على القدر الممكن منها وعلى قدم المساواة فيما بينهم ، وذلك برئع يد المدين ، العاجز عن دفع ديونه ، عن ادارة امواله والتصرف فيها ، واعتبارها كما لو كانت بحوزة حجازا عاما لصالح جميع دائنيه العاديين ، الذين يوضعون في صف واحد على قدم المساواة بلا تفضيل فيما بينهم ، وذلك حتى لا يتميز الدائن القريب من المدين والذي عرف سوء حاله على دائن آخر بعيد عنه ، ويتفنى ذلك منع الدائنين من اتخاذ أى اجراء ضد المدين يستهدف اقتضاء حقوقهم وذلك انتظارا لحصر حقوقه وديونه ، وتوزيع ماله على دائنيه قسمة غرما بنسبة حقوق كل منهم ، وهذه عملية يقوم بها شخص تعينه المحكمة يسمى « السنديك بك او وكيل التفليسة » ، وتراقب اعماله من طريق احد قضاتها الذى يعين لذلك ويسمى « مأمور التفليسة » .

وتدور احكام الافلاس كلها وتتحقق الغايات المقصودة من نظائره ابتداء من اليوم الذى صدر فيه حكم شهر الافلاس ، فهذا الحكم - كما سنرى تفصيلا فيما بعد - ليس كالاحكام الاخرى ، فهو كاشف وهو منشئ على خلاف الاصل في الاحكام اذ هى كاشفة فقط ، وهو حجة على الكفالة ولا يقتصر اثره على من كان طرعا في الدعوى ، وهو لذلك يقبل الطعن من اشخاص لم يكونوا طرفا في الخصومة التى انتهت اليه ، وهو نافذ فور صدوره وليس فقط عندما يصبح نهائيا بتليده او بفوات مواعيد الطعن دون حصول هذا الطعن .

٤ - ويرتب حكم شهر الافلاس نتائج خطيرة بالنسبة للمدين ، والدائنين ، والناس جميعا .

— فهو بالنسبة للمدين :

١ - يعنى العار وضياع الثقة والشرف التجارى .

٢ — وهو معنى غل يد المدين عن ادارة أمواله ، ويطل محله فيها ويكيل للدائنين الذى تعينه المحكة وهو السنديك ، فلا يكون للمدين المفلس أن يستوفى حقوقه ولا أن ينفى ديونه ولا أن يتصرف فى مال له سواء اكان بما يستفله فى تجارته أم لا ، فان فعل لم يكن تصرفه نافذا على دائنيه .

٣ — ويحرم المدين من بعض حقوقه السياسية ، ويتعرض للتقبض عليه وجبهه اذا أصبح مظنة الخيانة بدائنه .

— اما بالنسبة للدائنين فان مسدور حكم الافلاس :

١ — يحرم كلا منهم من مباشرة حقوقه ضد المدين حتى لا يتسابقوا فتختل المساواة بينهم ، اذ ان من يتعامل مع المدين يجب أن يطمئن الى حماية حقوقه اذا افلس مدينه والى أن اماله المدين أو عدم مراقبته لن يضره ، ولذا قضى القانون بامتناع جميع الدائنين — منذ شهر الافلاس — منضمين جبرا الى « جماعة » لها شخصية اعتبارية يمثلها السنديك وهو الذى يرفع مصالحهم طبقا للقانون وتحت رقابة القاضى .

٢ — ويشهر الافلاس تحل آجال جميع الديون التى على المدين لكى يمكن اتمام التصفية فى بساطة وسرعة ، كما يقف سريان فوائد الديون التى ترتب فوائد وذلك لكى تسوى فى الحكم بالديون التى لا تسمى بالنسبة لها فوائد .

٣ — وتنتد آثار حكم الافلاس الى فترة ما ، قبل صدوره ، لان المشرع قدر أن توقف المدين لا يقع فجأة بل تسبقه مدة فترة يشعر فيها بالضطراب اشغاله وقرب توقفه ، فتسول له نفسه القيام باعمال قد تضر بدائنيه فوضع المشرع تواعد تحمى الدائنين من هذه الاعمال التى وقعت خلال ما يسمى « فترة الرتبة » .

— ويؤثر الافلاس كذلك فى حقوق الغير ، ومثال الغير من كان له مال لدى المفلس :

١ — فقد يتمذر عليه استرداده فى حالات معينة ، ويضطر عندئذ الى التعرض لزاحية دائنى المفلس على أمواله ويكون عليه أن يشارك فى التقليل كباقي الدائنين .

٢ — ولهذا السبب ، ولان دائنى المفلس قد لا يكونون معروفين للمحكة وقت الحكم ، اوجب المشرع اتخاذ اجراءات لشهر هذا الحكم ليضمن ملائمة بشكل واسع يمكن لكل من له مصلحة أن يحيط بواقعة الافلاس ويتدبر امره بالطمئن فى الحكم أو بالحفاظ على حقوقه بطريق آخر .

٥ — هذا ، ومنى مصدر الحكم بشهر افلاس المدين فان المحكة تصين فيه وكلا للدائنين يقوم بمهمته الاساسية وهى حشد أموال المفلس وحصر ديونه ، ورسم



المشرع لذلك اجراءات الغرض منها الوصول الى هذا الهدف ، وهو توزيع مالى الدين على دائنيه .

على ان التظليسة لا تنتهى حتما بهذه الخاتبة الحزينة التى تجرد المدين من امواله جميعا وتلوث اعتباراه . فهناك فرص لتسويات اخرى تتوقف على موقف الدائنين من المفلس والذى يتحدد تبعا لسلوكه ومدى حسن نيته والامل فى نهوضه من كبوته ، فانهم اذا قدروا ذلك فقد يبرمون معه صلحا قضائيا اى يتم تحت اشراف القضاء ، يتخذ صورة من صور كثيرة ، ولكنه يعيد المدين الى ادارة امواله لتبكيته من الوفاء للدائنين ، بالشروط التى تصالح معهم عليها . فان تمخر الوصول الى صلح مع الدين ، لسبب رآه الدائنون او نص عليه القانون ، اصبح الدائنون فى حالة « اتصا د » اى متاهبين للانقضاء على اموال المدين ، فيسدا وكيل التظليسة فى توزيع امواله عليهم . وقد يكتشف السنديك عدم كفاية امواله المدين حتى للسفر فى الاجراءات وان حقوقه غارقة فى الديون فينتهى الامر الى ما يسمى « قفل التظليسة » لعدم كفاية امواله حتى يظهر للمدين مال

وقد اراد نأشرع ان يفتح للمدين . متى كان حسن النية سوء الط ، طريقا يتفادى به شهر افلاسه ، فاندخل فى التشريع المصرى نظما تعرفه تشريعات اخرى يسمى الصلح الواقى من التظليس ، وذلك يلقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٤٥ .

#### ٦ - اساس نظام الافلاس ، تصداد :

ما تقدم يبدو ان نظام الافلاس يهدف الى حماية الدائنين من تصرفات المدين الذى اضطربت احواله وذلك بمنعه من الاضرار بهم ، والى حماية الدائنين بعضهم من بعض لان من الطبيعى ان يسعى كل منهم الى استيفاء حقوقه كاملة ولو على حساب مصالح الآخرين فعندئذ يتدخل المشرع لحماية الدائنين جميعا حماية متساوية ببيع التسابق فيما بينهم وذلك عن طريق ضمان قدر معين من المصلحة لكل منهم ، وبالإضافة الى حماية مصالح الدائنين عندما يشهر افلاس مدينهم فقد حرص المشرع على ان يجعل من نظام الافلاس وسيلة الى تقوية اثبات الغاقر وذلك عن طريقين : فجعل منه سببا يلحق العار بالمدين حتى يسعى جهده الى تجنبه عن طريق احترام تعهداته ، وفتح للمدين - بعد ان يفلس - السبيل لتخليص نفسه من ووطنه متى شهر افلاسه تمكنه من استعادة بعض حقوقه فيزيل آثار الافلاس عن نفسه ويسدد فى انوقت ذاته ديونه .

ذلك هو المجل ، وهذا بعض التفصيل :

١ - حماية الدائنين من عيت المدين : متى شهر افلاس الدين فمعنى ذلك ان جميع امواله تصنى وتوزع على دائنيه ، ولذلك كان طبيعيا ان يسعى المدين ، وقد اصبح مهيدا بتجريده من كل ماله ، الى اقتطاع ما تصل اليه يده من ماله واخلفه

عن دائئيه ، أو الى التصرف في هذه الاموال طبقاً لهواه دون مراعاة اصول الشرف والعدالة ، لهذا رتب القانون على صدور حكم شهر الافلاس رفع يد المدين عن ادارة امواله والتصرف فيها ، ويعتبر هذا الامر بمثابة حجز عام على اموال المدين انداخلة في الضمان العام لدائئيه . وتحقيقاً لنفس الهدف نظر المشرع الى اعمال المدين الصادرة منه قبيل شهر افلاسه وقرر عدم نفاذ الكثير منها في حق الدائئين متى توافرت شروط معينة تجعلها مظنة الريبة .

ومع ذلك فان المشرع يرمى المدين المفلس متى كان جديراً بالرعاية ، فيمكنه من الحصول على صلح مع دائئيه يستعيد به مركزه ونشاطه التجارى ، بشروط معينة تهدف الى حماية المدين وحماية دائئيه يتمكنهم من استيفاء جميع حقوق لدى المدين .

٢ - مراعاة المساواة بين الدائئين : وكما حاول المشرع حماية الدائئين من المدين كذلك حاول حماية كل دائئ من الدائئين الآخرين وذلك بنسبهم من التزامهم فيما بينهم والحصول على مزايا غير عادية متى اضطربت اعمال المدين . واهم مظاهر هذه الحماية حشد الدائئين جميعاً في « جماعة الدائئين » وهى لها شخصية معنوية ، ومنع كل منهم منفرداً من اتخاذ أى إجراء فردى ضد المدين ، ووقف سريان فوائد الديون ، واستقاط الآجال ، وابطال المزايا الاستثنائية التى حصل عليها دائئ لنفسه خاصة ، واهدار كثير من الامتيازات المقررة لبعض الديون وذلك توسيعاً لنطاق الضمان العام للدائئين العاديين ، حتى يطمئنونوا مقدماً الى تحصيل حقوقهم منسباً يقع المدين في الافلاس ، وبذلك يسهل على المدين الحصول على الائتمان اللازم له .

وقيل في بيان ذلك ان نظام الافلاس يحقق المساواة بين الدائئين ، وينفع الدائئ انهم من التقاط اسلاب المدين الذى وقع مريضاً في ميدان الاعمال . وتنظيم الافلاس على هذا الوجه يخلق منه أداة قيمة لائتمان التجار ، اذ يوقن الدائئون بانسه في حالة التوقف عن الدفع يتدخل القانون لحمايتهم كلهم بلا تمييز ، فلا يستطيع احدهم ان يستولى دينه دون بقية الدائئين ، بل يستولى كل واحد منهم على النصيب الذى تعطيه اموال المدين . وهذا من شأنه ان يطمئن التجار على حقوقهم وهذه الطمينة الزم الآن منها في أى وقت آخر ، اذ ان الصفقات تمتد بين متعابليين متبايعين وهو ما ينعض معه مراعاة المدين عن كتب ، ولكن نظام الافلاس يبعث الثقة في نفس الدائئ فيوقن سلفاً بانته اذا حلت نكبة بمدينه فلن يقصيه الدائئون الاقربون عن المساهمة في اموال المدين وعن الحصول على نصيب معادل لما يستولى عليه الدائئون الاذنون .

وبعبارة أخرى « نظام الافلاس نظام جماعى وضع لحماية مصلحة جماعة الدائئين . ولذلك يشتركون جماعة في ادارة التفليسة على قدم المساواة حتى يقتروا فيها الى حل ، اما بالصلح مع المدين او بالسفر في بيع امواله وتوزيع لبقها فيما بينهم

بنسبة ديونهم وفي هذا النظام تتقيد الاقلية برأى الاقلية ولا يفضل الحاضر منهم على الغائب لانهم يعملون بواسطة وكيل يعينونه وتمصدق المحكمة على تعيينه وعلى الوكيل ان يدعو الغائبين منهم لتحقيق ديونهم ، وعليه ان يحفظ لهم نصيبهم عند التوزيع طبقا لما يقضى به القانون .

وسعيا وراء هذا الهدف - حماية الدائنين جميعهم - اوجب المشرع شهر حكم الافلاس ليطلع به كل من الدائنين ليبادر الى حماية مصالحه في الوقت المناسب (١) .

٢ - اقامة التوازن بين المصالح المتعارضة : وهذا الهدف هو غاية كل تشريع تجارى ، وهو بوجه خاص هدف تشريعات الافلاس ، اذ يصل الصراع بين المصالح عند الافلاس منتهاه : مصالح المدين والدائنين ، ومصالح الدائنين العاديين والدائنين ذوي الضمان الخاص ، ومصالح المتعاملين مع المدين قبل شهر الافلاس ولولئك الذين نشأت حقوقهم بمد شهر الافلاس ، ومصالح من تعامل مع وكيل الدائنين في تعارضهم مع المصالح الاخرى ، ومصالح دائنى المدين المفلس مع مصالح دائنيه الذين تعاملوا معه بعد حصوله على صلح مع دائنيه الاوائل ، وهكذا .

وتدور الحلول التى اخذ بها المشرع والقضاء حول اقامة هذا التوازن بغية تنشيط الائتمان التجارى وحماية الثقة المشروعة التى تضمها كل طائفة من المتعاملين في شخص المدين .

### ثانيا - حكم شهر الافلاس

#### ٧ - طبيعة الحكم بشهر الافلاس - هو كاشف ومنشئ :

تقضى المادة ١٩٥ تجارى ان « كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة افلاس ، ويلزم اشهار افلاسه بحكم يصدر بذلك » . ويلزم من هذا النص ان يكون المطلوب شهر افلاسه تاجرا ، متوقفا عن دفع ديونه التجارية ، وان يكون هناك تلازم بين التوقف عن الدفع ومباشرة التجارة اى ان يحصل التوقف والمدين لا تزال له صفة التاجر .

ويجربى القول على ان حكم شهر الافلاس له طبيعة خاصة ، فهو حكم منشئ وليس كاشفا كما هو الاصل في الاحكام ، والصحيح انه حكم كاشف او مقرر كما انه منشئ حالة جديدة . فهو باعتباره وصفا لحالة توقف التاجر عن وفاء ديونه يعتبر حكما

مقررا لانه يشهر حالة قائمة هي افلاس المدين ، ولكنه ينشئ مركزا قانونيا جديدا هو **التصفية الجماعية لاموال المدين** ، ويرتب آثارا كثيرة ما كانت موجودة قبل صدوره كفل يد المدين عن ادارة امواله ، وانشاء جماعة الدائنين ، واستقاط آجال الديون التي لهم على المفلس . وهذه آثار يلزم لترتيبها صدور حكم بشهر الافلاس ، فهو منشئ في هذا المعنى (١) .

أى انه يرتب آثارا وينشئ مراكز لا تنشأ قبل صدوره .  
وبمع ذلك فان لهذه القاعدة استثناء في ناحيتين : فالتاتون يرتب على مسدور حكم الافلاس آثارا بالنسبة لبعض التصرفات الصادرة من المدين قبل شهر افلاسه وخلال ما يسمى فترة البرية ، كما ان بعض الافلاس يمكن ان تترتب حتى ولو لم يصدر حكم بشهر افلاس المدين ، وهذا ما يعرف بالافلاس الفعلى ( المادة ٢١٥ تجارى ) .

#### ٨ — حكم شهر الافلاس له حجية مطلقة :

فالآثار التي تترتب على صدوره **يحتج بها على الناس كافة** بالنسبة لاموال المدين جميعها . أما بالنسبة للأشخاص فان المدين يعد مفلسا بالنسبة الى الدائن طالب للإفليس وإلى الدائنين الآخرين والكافة جميعا لان حالة الافلاس لا تتجزأ (٢) ولهذا سنرى ان القانون اوجب اتخاذ اجراءات لشهر الحكم حتى يعلم الكافة بالحالة الجديدة فيتخذ كل ذي مصلحة ما يراه . كما انه فتح امام كل ذي مصلحة باب الطعن في هذا الحكم ولو لم يكن في الدعوى التي انتهت بصدوره .

أما بالنسبة الى اموال المدين فان شهر الافلاس يعد كانه **حجز عام على كل اموال المفلس** ، سواء المستغل في التجارة أو امواله الاخرى ، المملوكة له وقت الإفلاس أو التي تؤول اليه مستقبلا ، فهذا الحجز يغطى ذمته كلها .

(١) نفس ٢٢ يناير ١٩٦٩ مج ٣٠ صفحة ٢٢٢ ٧٠ مارس ١٩٧٢ مج ٢٣ صفحة ٣١١ .

(٢) وتطبيقا لذلك حكم انه :

ان كانت القاعدة هي ان الاحكام لا يتناول اثرها من لم يكن طرفا فيها الا انها لا تسرى على حكم شهر الافلاس فان اثره يتناول كل الناس ولهذا اوجب القانون اعلانه بالنشر حتى يعلم به كل من له مصلحة كما ان القانون اجاز لكل واحد من هؤلاء الطعن فيه وعلى ذلك لا يؤثر على هذا الحكم تنازل أحد الدائنين عنه حتى ولو كان هو الذي رفع دعوى الافلاس وحصل على الحكم فيها . وعلى ذلك يبقى الحكم حتى يزول بالطعن فيه باحد طرق الطعن في الاحكام عموما أو بالحكم باعادة اعتبار المفلس متى توافرت الشروط القانونية .

الزقاقير الكلية ٢٧ أغسطس ١٩٦٩ المحاماة السنة ١٠ ص ٣١٧ .

وإحكام أخرى عديدة .

ويرتب القضاء على شمول هذا العجز ذمة المدين كلها انه طالما قبلت حالة الإفلاس ولم ينفذ فانه لا يجوز شهر افلاس المدين مرة أخرى لان الإفلاس القائم لا يدع مائة يرد عليه افلاس جديد .

٨ - وتظل حالة الإفلاس باقية - بما يترتب عليها من رفع يد المدين عن ادارة امواله وعدم نفاذ تصرفاته فيها على الدائنين - حتى تنتهى التفليسة اما بالصلح واما بالاتحاد وتوزيع اموال المدين على دائنيه .

#### ٩ - مضمون الإفلاس ، وشهره ، وتنفيذه :

يتضمن الحكم بشهر الإفلاس بيانات الزامية يبطل اذا تخلف احدها . وبيانات غير الزامية لا تظهر فيه الا اذا توافر سبب يوجب ظهورها .

اما البيانات الانزامية ، فهي :

١ - الامر بشهر الإفلاس .

٢ - اثبات حالة الوقوف عن الدفع مع بيان الاسباب التي استخلصت منها المحكمة هذه الحالة ، واثبات توافر الشروط الاخرى اللازمة لشهر الإفلاس .

٣ - تعيين احد قضاة المحكمة مأهولا للتفليسة (م ٢٣٤) .

٤ - تعيين وكيل مؤقت للدائنين ( تكون مهتهم مؤقتة حتى يجتمع الدائنون لانتخاب الوكلاء الدائنين (م ٢٤٥) .

٥ - الامر بوضع الاختام على اموال المفلس (م ٢٣٩) الا اذا كان رئيس المحكمة قد سبق واصدر امره بذلك .

٦ - تعيين جريفتين لنشر الحكم (م ٢١٣) .

اما البيانات غير الانزامية ، فهي :

١ - الامر - عند الاقتضاء - بحبس المفلس او المحافظة عليه بمعرفة ضابط من الضبطية او بمعرفة احد مأهولى المحكمة (م ٢٣٩) .

٢ - تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع . الا اذا لم تستطع المحكمة ذلك عند شهر الإفلاس بسبب عدم توفر العناصر التي تلزم لهذا التعيين ، فتعينه في حكم لاحق (م ٢٢١ ، ٢١٤) .

#### ١٠ - شهر حكم الإفلاس :

قلنا ان لحكم الإفلاس حجية مطلقة على الكافة ، يجوز لكل شخص ان يحتج به ويعترض كل شخص للاحتجاج به عليه . وقلنا كذلك ان المشرع - لهذا السبب - فتح الطريق لكل ذى مصلحة ان يطعن فيه توعدا الى الفائه حباية لصالحه التي تتأثر بشهر افلاس المدين . ولهذا السبب لوجب المشرع شهر حكم الإفلاس حتى

يمكن افتراض علم الناس بصدوره ويحيطون علما بواقعة الإفلاس ليتدبروا أمورهم بالطرق القانونية .

ولها تنقضى المادة ٢١٣ تجارى ان « ينشر ملخص الحكم الصادر بإشهار الإفلاس معرمة وكلاء الدائنين في جريدتين معينان لذلك في نفس الحكم بشرط ان تكونا من الجرائد المعدة للإعلانات القضائية ويلصق ملخص الحكم المذكور في اللوحة المعدة لذلك في المحكمة الكائنة في الجهة التي صار اشهار الإفلاس فيها وفي محكمة كل جهة يكون فيها للمدين المجلس محل تجارة » .

ومفهوم النص ان واجب الشهر هو على وكيل الدائنين اى السنديك ، وعليه ان يقوم بذلك فور صدور الحكم . ولكن التخلف عن اجراء الشهر ( النشر في الصحف والليصق بالمحكمة ) لا يعيب الحكم ولا يعطل نفاذه ولكنه يرتب مسؤولية السنديك عما يترتب من ضرر ، ويمنع سريان مدد الطعن في الحكم التي لا تسرى — كما سنرى — الا ابتداء من تمام اجراء النشر (١) .

وتكون مصاريف الشهر على عاتق التتليسة .

ويوجب قانون السجل التجارى ( رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ ) التأثير بالحكم في السجل الخاص بالمجلس خلال شهر من صدور الحكم (م ٨) . وانها لا يترتب على تخلف هذا التأثير الجزء الخاص بتخلف النشر والليصق .

وسنرى ان الحكم يرفض شهر الإفلاس لا بشهر لانه ليس له حجية مطلقة بل هو مقصور على طرفي الخصومة التي صدر فيها .

#### ١١ — النفاذ المعجل :

الحكم الصادر بشهر الإفلاس واجب التنفيذ مؤقثا وبغير كفالة (م ٢١١ تجارى) ، منذ صدوره ، ليس من ساعة النطق به ولكن منذ اول لحظة في يوم صدوره ، وقيل منذ انتهاء وقت العمل الرسمي يوم صدوره على ما سنرى ، وهذا النفاذ اثر واجب ولو كان الحكم قابلا للطعن فيه بالمعارضة او الاستئناف . ويذهب رأى الى قصر التنفيذ المؤقت على الاجراءات التحفظية المقصود بها حماية حقوق الدائنين وصيانة أموال المدينين ، كتمسك الحكم ووضع الاختتام وعمل الجرد وغل يد المدين ومنع الدائنين من اتخاذ اجراءات انفرادية . لهذا الاجراءات التي لا تستلزم السرعة فلا محل لتنفيذها قبل ان يصير الحكم نهائيا ، كتحقيق الديون او المداولة في امر الصلح او بيع أموال المجلس التي لا يخشى عليها من التلف .

وهذه التفرقة وان كانت معقولة تبررها اعتبارات عملية ، الا انه حكم ان : « نص المادة ٢١١ تجارى الذى يقضى ان حكم شهر الإفلاس نافذ بقوة القانون نفذا معجلا نص مطلق ينصرف الى جميع عناصر الحكم بغير تفريق بين الاجراءات التحفظية او تقرير حالة الإفلاس او تحديد تاريخ التوقف عن الدفع . وعلى ذلك يعتبر

(١) اذا صدر حكم التتليس غيابيا وقام وكلاء التتليسة باجراءات النشر والليصق على لوجبه لتقانونى فلا يلزم بعد ذلك اعانة هذه الاجراءات بالنسبة للحكم الصادر في المعارضة المرفوعة ضد حكم التتليس : نفس فرنسى عرفت ١٣ مايو ١٩٤١ . داور التتليسى سنة ١٩٤١ صفحة ٢٤٣ .

تاريخ التوقف من الدفع نافذا منذ صدور حكم الإفلاس وينتج هذا التحديد أثره في تعيين فترة الرتبة وفي طلب ابطال التصرفات الواقعة خلالها منذ صدور حكم الإفلاس دون تعليق على ضرورة هذا الحكم نهائيا .

القاهرة الابتدائية ١٤ فبراير سنة ١٩٦١ المجموعة الرسمية عدد ٦٣ ص ٧٧٦  
رئاسة ( القاضي احمد مفتحي مرسى ) .

#### ١٢ - تحديد لحظة نفاذ الحكم :

ويثور في هذا الخصوص تحديد اللحظة التي يرتب فيها الحكم اثره ، والمسألة أهمية خطيرة تبدو مثالا في أن يد المسدين ترع عن ادارة امواله « بمجرد صدور الحكم » ( م ٢١٦ تجارى ) فاذا أجرى المسدين تصرفا في يوم الحكم بالإفلاس ولم يكن المتصرف اليه يعلم بالدعوى المرفوعة بطلب تفليس المسدين فهل يبطل التصرف بوصفه صدر بعد صدور الحكم أم يصح ، أى هل يرتب الحكم الصادر في يوم معين اثره على التصرفات الصادرة في يوم صدوره وقبل النطق به أم ينظر الى ساعة صدوره ؟ ... قد يقضى المنطق أن يعتبر الحكم قد صدر في آخر لحظة من الجلسة التي صدر فيها باعتبار ذلك الوقت هو المتيقن صدوره فيه فتصح التصرفات الصادرة في صباح ذلك اليوم ولكن قبل ختام الجلسة . وفي المسألة كلام .

#### ثالثا - الطعن في حكم شهرة الإفلاس والفائز

#### ١٣ - التصوص :

لم يترك المشرع موضوع الطعن في حكم الإفلاس للقواعد العامة في قانون المرافعات ، بل راعى أن هذا الحكم له خصائص فريدة لانه حجة على الكفاية : فاجاز الطعن لكل صاحب مصلحة ولو لم يكن طرفا في الدعوى ، ولانه يرتب آثارا خطيرة فقد عجل باستقراره فقصّر المواعيد . ونظمت ذلك المواد من ٢٩٠ الى ٣٩٤ تجارى :

**مادة ٢٩٠ -** الحكم بإشهار الإفلاس والحكم الذي يمين فيه بوقوف المفلس عن دفع ديونه وقت سابق على الحكم بإشهار الإفلاس تجوز المعارضة فيهما من المفلس في ظرف ثمانية أيام ومن كل ذى حق غيره في ظرف ثلاثون يوما ويكون ابتداء الميعادين المذكورين من اليوم الذي تمت فيه الاجراءات المتعلقة بلمصق الاعلانات ونشرها بالمدينة في مادتى ٢١٣ و ٢١٤ .

**مادة ٢٩١ -** يجوز للمفلس أن يستأنف في المواعيد المبينة فيما يأتى الحكم الصادر بإشهار افلاسه .

**مادة ٢٩٢ -** اذا كان المفلس غائبا أو اثبت انه لم يمكنه العلم بالحكم الصادر بإشهار افلاسه جاز له بعد انقضاء ميعاد الثمانية أيام أن يعانى من قيد الميعاد المذكور .

مادة ٣٩٢ — يجوز للديانين أن يطلبوا تعيين تاريخ وقوف المجلس عن دفع ديونه في وقت غير الوقت الذي تعين في الحكم بإشهار الإفلاس أو في حكم آخر صدر بعده ما دامت المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها لم تنتقض ومتى انتقضت تلك المواعيد فوقت الوقوف عن دفع الديون يبقى بالنسبة للديانين مقرراً على ما هو عليه بدون إمكان تغيير فيه .

مادة ٣٩٤ — ميسل استئناف أي حكم صدر في الدعوى الناشئة عن نفس التقلية يكون خمسة عشر يوماً فقط من يوم اعلانه ويزداد على هذا الميعاد مدة المسافة التي بين محل المستأنف ومركز المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور .

## ١ — المعارضة

### ١٤ — المبدأ :

الحكم بإشهار الإفلاس والحكم الذي يعين فيه لوقوف المجلس عن دفع ديونه وقت سابق على الحكم بإشهار الإفلاس تجوز المعارضة فيهما من المجلس في ظرف ثمانية أيام ومن كل ذي حق غيره في ظرف ثلاثين يوماً ويكون ابتداء الميعادين المذكورين من اليوم الذي تمت فيه الإجراءات المتعلقة بملصق الإعلانات ونشرها المبينة في مادتى ٢١٢ و ٢١٤ (م ٢٩٠ تجارى) .

وواضح أن في هذا النص خروجاً على القواعد العامة إذ الأصل أن المعارضة ( في التشريع الذي كان قائماً وقت وضع هذا النص ) مقصورة على طرفي الخصومة الأولى . بينما فتحها المشرع التجارى لكل ذي مصلحة ولو يكن طرفاً فيها ، وذلك لأن حكم الإفلاس له حجية مطلقة ويمس مصالح جميع الناس فوجب أن يسمح لكل من يمه أمر الحكم أن يطعن فيه .

### ١٥ — طبيعة المعارضة :

تقبل المعارضة من المجلس المصائب وتكون عنفد معارضة بالمعنى الحقيقي . أما من ذوى المصلحة فهي اعتراض الخارج من الخصومة ، أجازته المادة ٣٩٠ تجارى ونظمت تنظيمها خلاصاً غير ما ورد بقانون المرافعات ، وينظر إليه قانون التجارة على أنه طريق عادى للظمن بينها كل في قانون المرافعات طريقاً استثنائياً لا محل لتشجيعه .

### ١٦ — من تقبل المعارضة :

( ١ ) وتقبل المعارضة من المدين ولكن فقط إذا كان الحكم بالنسبة ليه غيليباً ، وهو يعتبر كذلك إذا صدر من تلقاء نفس المحكمة أو بناء على طلب النيابة العامة بغهر اعلانه ( في حالة قراره أو إخفاء أمواله أو شروعه في اختلاسها ) ، وكذلك إذا أعلن المدين بالدعوى فلم يحضر الجلسة الأولى وحكم في الدعوى دون أمادة اعلانه (م ٩٥ قانون المرافعات السابق ، وم ١٩٢) .

أما إذا صدر حكم الإفلاس بناء على طلب المدين كان حضورياً دائماً ، فلا يكون له أن يعارض فيه ، ولا يكون أماله سوى طريق الاستئناف .



وإذا رضى المدين : بحكم الافلاس قتل في فرنسا ان هذا الرضا لا يمنعه من الطعن فيه بالمعارضة على اساس ان هذا الحل الذى يخرج على القاعدة العلمية يبرره ان حكم الافلاس يتعلق بالنظام العام فلا يجوز النزول عن الطعن فيه ، كما انه يفسح قيودا على حرية المدين في التصرف في امواله كما هو شأن حكم الحجز على ناقص الاهلية وهذا الآخر لا يجوز النزول عن الطعن فيه ، ايا في مصر فالرأى على ان القاعدة العلمية تنطبق وهى تقضى ان قبول المدين الحكم يمنعه من المعارضة فيه ، تطبيقا لمعوم نص المادة ٢١١ مرافعات التى لم تستثن حكم الافلاس عنهما قررت ان قبول المدين الحكم الغيابى يمنعه من المعارضة فيه . وكل ما في الامر انه لما كان حكم الافلاس واجب النفاذ فور صدوره فلا يفهم من قيام المدين بتنفيذه انه رضى به ، ولهذا فان مجرد محاولته السنديك في تحريض الميزانية أو تقديم دفاتره اليه أو ضالته بنفقة ولعائلته أو غير ذلك مما لا يفهم منه بشكل اكيد رضاه الاجابى بالحكم لا يحرره من الطعن في الحكم .

١٧ - ( ب ) المعارضة من جانب غير المدين : لا يتصور صدور المعارضة من جانب الدائن طالب الافلاس ، لانه - وهو المدمى - يكون الحكم بالنسبة اليه حضروريا دائما لان غياب المدمى ان يجعل الحكم غيابيا بالنسبة اليه هو باى صورة كانت ( المادتان ٩١ ، ٩٣ مرافعات ) . فلا يكون له الا ان يطعن بالاستئناف ( طبقا للمادة ٣٩٠ تجارى ) . وهو لا يدخل في نطاق ذوى المصلحة الذين لهم ان يعارضوا في الحكم لان هؤلاء هم الذين لم يكونوا طرفا في الدعوى . ايا الدائن فقد كان كذلك .

كما لا تقبل المعارضة من النيابة العامة التى طلبت شهر الافلاس لانها بهذا الطلب تكون خصما في الدعوى ، ولا يكون لها سوى استئناف الحكم الصادر برفض طلبها .

١٨ - ( ج ) المعارضة من ذوى المصلحة : طبقا للنص كل من له مصلحة يكون له ان يعارض ولو لم يكن طرفا في دعوى الافلاس . وسبب هذا الحكم الخارج على القواعد العامة ان حكم الافلاس حجة على الكافة ( نقض ١٧ مارس ١٩٧٢ مجموعة النقض ٢٣ ص ٣١١ ) ويعتبر من ذوى المصلحة كل شخص لم يكن طرفا في دعوى الافلاس ومع ذلك يؤثر الحكم بالافلاس في حقوقه (١) .

- يدخل في ذلك ، مثلا ، من دخل في تصرف مع المفلس لان هذا التصرف يتعرض للبطالان - متى شمر افلاس المدين وغطت فترة الرتبة ، فيكون له مصلحة في الغاء الحكم ابتداء على التصرف ، وشركة الاشخاص اذا شمر افلاس شريك فيها لان هذا الحكم يؤدي الى الاصل الى انحلال الشركة ، والشريك المنضلين اذا شمر افلاس الشركة لان افلاسها يؤدي الى افلاسها - هو . واذا شمر افلاس المدين وعينت المحكمة السنديك وشمر افلاس نفس المدين من محكمة اخرى جاز للسنديك ان يطعن في هذا الحكم الجديد لانه يمثل جماعة الدائنين ولهم مصلحة في الغاء الحكم الثباتي (٢) .

(١) نقض ١٧ يناير ١٩٦٣ المجموعة ١٤ صفحة ١٣٦ .

(٢) استئناف مختلط ٦ مايو ١٩٠٨ بلتان ٢٠ ص ٢٠٥ .

وطبقا للقاعدة العامة يستط الحق في المعارضة من ذى المصلحة اذا قبل الحكم صراحة أو ضمنا ، وانما يلزم التشدد في استخلاص معنى القبول (١) .

#### ١٩ - ميعاد المعارضة :

يختلف ميعاد المعارضة باختلاف شخص المعارض : فان كان هو المدين فالميعاد ثمانية ايام ، وان كان من ذوى المصلحة فهو ثلاثون يوما . ولا يضاف ميعاد مساندة لان النص اضاف ميعاد المسئلة في حالة الاستئناف (م ٣٩٤) وسكت عنه في حالة المعارضة (م ٣٩٠) .

وفي كل الحالات يسرى الميعاد من اليوم التالى لاتناء اجراءات شهر الحكم ، اى النشر في الصحف واللحق في لوحة الاعلانات بالمحكمة (٢) .

٢٠ - واذا كان الحكم صادرا بشهر افلاس تلجر بعد وفاته كان للورثة حق المعارضة فيه خلال ثمانية ايام ، على النحو السابق ، لان الورثة يكون لهم نفس الميعاد الذى كان لمؤثرهم .

#### ٢١ - امتداد الميعاد بالنسبة الى المجلس :

وتنص المادة ٣٩٢ انه « اذا كان المجلس قائما والثبت انه لم يمكنه العلم بالحكم الصادر باشهار افلاسه جاز له بعد انتضاء ميعاد الثمانية ايام ان يعاى من قيسد الميعاد المذكور » . ومعنى ذلك ان اتمام اجراءات شهر الحكم يكون قرينة على علمه

(١) يبرسو ص ٥٢٢ حاشى ، لبرون كان وريغو ٧ - ١٣٣ .

ولا يترتب السقوط فى حق ذى المصلحة على كون المدين قد رضى بالحكم لان العبرة هى برضا من يريد الطعن لا برضا شخص آخر غيره .

(٢) من احكام القضاء فى هذا الخصوص .

اذا كان للمدين جملة محال تجارية تقع فى دوائر محاكم مختلفة وثبت اجراءات لصق الحكم فى بعض هذه المحاكم دون البعض الاخر فان ميعاد المعارضة يسرى فى مواجهة الأشخاص المقيمين فى دوائر المحاكم التى تم فيها اللصق ولا يسرى فى مواجهة الأشخاص المقيمين فى دوائر المحاكم الاخرى ، ولو كان النشر فى الصحف قد تم استئناف مختلف ١٥ يولية ١٩٢١ ببلتان ٣٣ ص ٣٩٤ .

و يحكم ان المادة ٣٩٠ من القانون التجارى تنص بان الحكم بشهر الافلاس تجوز المعارضة فيه من المجلس من طرف ثمانية ايام ومن كل ذى حق غيره من طرف ثلاثين يوما ويكون ابتداء الميادين المذكورين من اليوم الذى تمت فيه الاجراءات المتعلقة بالنشر واللصق . وعدم اشهار الحكم بوقف سريان ميعاد المعارضة .

ومؤدى هذا ان للمعارضة فى حكم شهر الافلاس طالبا مختلفا هى معارضة حقيقية اذا رست من المجلس وحى اعتراض من غير الخصم لذا رست من ذوى المصلحة الذين لم يكونوا طرفا فى الخصومة لثى صدر فيها حكم شهر الافلاس مما لا محل منه للالتجاء الى طريق الاعتراض المقرر فى قانون المرافعات .

استكثورية الابتدائية ٢٥ اكتوبر ١٩٥٨ المطام ٣٩ ص ٩٠٧ .

واذا حصل خطأ فى اجراءات النشر او فى بيان اسم المجلس مثلا واهتمت الاجراءات مضحكة فان الميعاد يسرى من الوقت الذى تم فيه شهر التصحيح : استئناف مختلف ٢١ ينيه ١٩٣٩ ببلتان ٥١

بصدوره ولكن يمكنه أن يثبت عكس هذه القرينة بإثبات أنه لم يعلم به . وهذا التمسك استثناء لا يمتد إلى غير المجلس بذاته ، فلا يفيد منه إلا هو وورثته لانهم يطولون محله ، ويجب التشدد في قبول الدليل على صدم علمه بالحكم (١) .

## ٢٢ - إجراءات المعارضة :

تتم المعارضة وفقا لقانون المرافعات الذي كان ينظمها بتكليف بالحضور أمام المحكمة التي أصدرت الحكم ، ويجب أن تشتمل صحيفة المعارضة على بيان الحكم المعلن فيه وأسباب المعارضة والا كانت الصحيفة باطلة ( م ٢٨٩ مرافعات المعلن ) . وتعلن الصحيفة إلى من صدر الحكم لمصلحته أى لمن طلب شهر الإفلاس ، وكذلك للمدين أن كان المعارض شخصا غيره ، كما يجب في جميع الأحوال إعلانها إلى السنديك لانه يمثل المدين وجماعة الدائنين .

ونظرا المحكمة المعارض أمامها في الدعوى من جديد ، ولا توقف المعارضة تنفيذ الحكم لانه واجب التنفيذ (٢) .

هكذا ويلاحظ أن المعارضة لا تجوز إلا في الحكم الصادر بشهر الإفلاس ( م ٣٩٠ تجارى ) ، أما الحكم الصادر برفض الإفلاس فإن حجبه نسبة بمقصورة على من كان طرفا في الدعوى التي انتهت به ، وهو دائما حضوري ، ولا يعلن فيه إلا بالاستئناف ممن كان طرفا في الدعوى .

## ٢٣ - موضوع المعارضة :

المعارضة في حكم شهر الإفلاس لا تطرح على محكمة الطعن إلا ما حصل الطعن فيه من قضاء المحكمة المطعون في حكمها لان المعارضة شرعت بقصد سحب الحكم من المحكمة التي أصدرته وإعادة النظر فيه ، ولا تتصور

(١) ويظل السؤال مع هذا النص حول المدة التي ينطلق بتنفيذها حق المجلس في المعارضة : وفي الإجابة عن هذا السؤال خلاف ، فتقبل المجلس على موقف ذوي المصلحة - ويعدت المبدأ إلى نهاية ثلاثين يوما من إتمام إجراءات النشر والصلح ( م ٣٩٠ ) ، وتقبل لا محل للمجلس على قاعدة تحكيمية ويجب مد المبدأ حتى انقضاء مواعيد تحقيق الميعون وتأبيدهما لأن هذا هو الوقت الذي تكون الإجراءات التمهيدية لتصلية التعليلية قد اكتملت فيه ، وتقبل أن المحكمة وهي التي تنظر في قبول العذر الذي يقدمه المجلس هي التي تحدد الوقت الذي زال فيه العذر ويفترض عنده علم المجلس بصحور الحكم فخذل تبدأ مدة التمهيدية أيام على أن لا يجاوز ذلك بأية حال موعد تحقيق الميعون وتأبيدهما .

(٢) وإذا رفضت المحكمة المعارضة فلا يجوز للمعارض أن يعارض مرة أخرى في الحكم الصادر في المعارضة ، وليس لذوي المصلحة أن يعارضوا فيه لأن المعارضة لا تجوز إلا في الحكم الصادر بشهر الإفلاس لا في الحكم الصادر في المعارضة .

ان يطلب منها أن تعيد النظر في أمر لم يعرض عليها او عرض عليها ولم تفصل فيه (١) .

## ٢ - استئناف حكم التعليل

### ٢٤ - التصوص :

تقضى المادة ٣٩١ تجارى انه « يجوز للمفلس أن يستأنف في المواعيد المبينة فيها. يأتي الحكم الصادر بإشهار الإفلاس » ، ويقول المادة ٣٩٤ تجارى ان ميعاد استئناف أى حكم صدر في الدعوى الناشئة عن نفس التعليل يكون خمسة عشر يوما من يوم اعلانه ويزداد على هذا الميعاد ميعاد المسافة التي يبين محل المستأنف ومركز المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور .

### ٢٥ - من له حق الاستئناف :

من النصين المتقدمين يمكن تحديد مركز كل من اصحاب الشأن على النحو التالي :

١ - المدين : تنص المادة ٣٩١ صراحة حق المفلس في استئناف الحكم الصادر بتقليصه ، ويرى بعض الشراح ان هذا النص لم يكن له داع لان حق المفلس في هذا الاستئناف ثابت بالقواعد العامة في قانون المرافعات ، ويلتزم له سببا في ان مقصود الشارع من وضع هذا النص هو الانفاذ ان يتجاوز عن طريق المعارضة واللجوء الى الاستئناف مباشرة أى دون ان تسبقه المعارضة ، ولو كان ميعاد المعارضة لا يزال مفتوحا .

ويسمح له ان يستأنف الحكم ولو كان الدين الذي طلب الإفلاس بمقتضاه مما يدخل في النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية ، لان دعوى الإفلاس دعوى غير قابلة للتقدير فتعتبر زائدة على نصاب المحكمة الابتدائية في جميع الحالات (م ٤٤ مرافعات) .

ويسقط الحق في الطعن بالاستئناف متى رضى المدين بالحكم ، تطبيقا للقاعدة العامة في المرافعات (م ٢١١ مرافعات) ، على ان تتشدد المحكمة في استخلاص هذا الرضا من سلوك المدين .

(١) « فإذا أقام الغير معارضة ، في حكم الصادر بشهر الإفلاس ، على أساس انه المالك للمحل الذي وضعت الاختام عليه تنفيذا لحكم الإفلاس ، ولم تكن هذه الملكية موضوع بحث عند نظر الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم اذ أن شهر الإفلاس لا يترتب عنها وليست من مستلزماته . فان ملكية المحل تخرج من نطاق حكم شهر الإفلاس ولا تشملها حجته ولا يجوز للطعن من الغير في هذا الحكم تلمسيا على ملكية المحل لان الطعن في هذه الحالة يكون صادرا من لا صلة له فيه ، ولا مصلحة له في إلغاء الحكم او تعديله ما دام لا يضار منه ولا يحتاج به عليه » .

( الجيزة الابتدائية ٣ مايو ١٩٦٠ المجموعة الرسمية لسنة ٦٣ صفحة ٣١٢ ) ، ( وسبيل المالك في هذا الخصوص هو الاسترداد الذي يحق الملكية والحقوق العينية لان المواد ٣٧٦ الى ٣٩١ تجارى لم ترد على سبيل الحصر : نفس الحكم السابق ) .

٢ - ذو المصلحة : ذكرت المادة ٣٩٠ تجارى ذوى المصلحة فيمن يجوز له ان يعارض في الحكم الصادر بشهر الإفلاس ولو لم يكن طرفا في الدعوى التي انتهت بصوره . ولسم يرد نص مماثل في خصوص الاستئناف ، فاحفظ الرأى ، والراجع انه ليس لهم هذا الحق مادام لم يرد به نص ، ومع ذلك فان لهم ان يعارضوا في الحكم واذا انتهت المعارضة بتأييد حكم الإفلاس جاز لهم استئنافه طبقا للقواعد العامة بوصفهم كانوا أطرافا في دعوى المعارضة (١) . ويقتصر هذا السبيل على من عارض في الحكم او تدخل في المعارضة ، أما غيرهم فلا يجوز لهم الاستئناف متى انقضى ميعاد المعارضة اقل نهائيا بلب العلمن في حكم الإفلاس من جانبهم .

هذا ، وتجزئ المادة ١٢٦ مرافعات لكل ذى مصلحة أن يتدخل في الاستئناف المرفوع بشكل صحيح من غير .

وكل ذى مصلحة هو كل من يعتبر الحكم الذى يصدر في الاستئناف حجة عليه (٢) ويكون تدخله مقبولا متى كان يطلب الانضمام الى أحد الخصوم (م ٢٣٦ مرافعات) .

#### ٢٦ - ميعاد الاستئناف :

قصر المشرع التجارى ميعاد استئناف حكم الإفلاس كي يجعل باستقرار الأوضاع نجعله خمسة عشر يوما ( ٢٩ و ٣٩٤ تجارى ) ويضف اليه ميعاد بساعة ( على خلاف المعارضة ) . وتبدأ المدة من وقت اعلان الحكم الابتدائى . فاذا صدر الحكم بناء على طلب المدين فالرأى ان يسرى ميعاد الاستئناف بالنسبة اليه من يوم صدوره (٣) .

(١) يجوز وقتا للقواعد العامة ان عارض في حكم شهر الإفلاس مملوخته ان يستأنف هذا الحكم أو ينضم الى أحد الخصوم المستأنفين أو المستأنف عليهم في ذات طلباتهم امام محكمة الاستئناف طبقا لما تنقضى به المادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات ( نقض ٧ مارس ١٩٧٢ مع ٢٣ ص ٣١١ ) .

(٢) ومن تدخل في دعوى التتليمة ورفض تدخله لا يقل منه ان يتجاهل الحكم الصادر بذلك ويطلب تدخله من جديد امام الاستئناف لظن في هذا الحكم بعد ان حاز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لهكذا للتدخل .

استئناف مختلف ١٩ يونيو ١٩٢٥ الحاماه السنة ١٧ ص ٢٤٩ .

(٣) ميعاد استئناف الحكم الصادر بشهر الإفلاس هو خمسة عشر يوما من يوم اعلانه وقتا للحكم الماتين ٣٦١ و ١٩٤ تجارى .

ولا محل للقول ان قانون المرافعات الذى المادة ٣٩٤ تجارى لا يقصد من مواد اصداره إلغاء ما نصت عليه لقوانين الخاصة من اجراءات ومواعيد رأى المشرع ان يخص بها دعوى معينه خروجا على لقواعد العامة التي تنظمها قانون المرافعات كما هي الحال في دعوى شهر الإفلاس .

نقض ٢٨ يونيو ١٩٥٦ مع لسنة ٧ ص ٨٠٧ .

وقد استقر رأى محكمة النقض على ان ميعاد استئناف الحكم في دعوى شهر الإفلاس والدعوى المتفرعة عنها هو خمسة عشر يوما من اعلان الحكم وهو الميعاد الذى حددته المادة ٣٩٤ تجارى .

نقض ١ نوفمبر ١٩٥٦ مع ٧ ص ٨٧١ .

أما إذا صدر غيابيا فلا يسرى ميعاد الاستئناف الا منذ انتهاء ميعاد المعارضة أو الحكم باعتبارها كأن لم تكن ( م ٣٧٩ / مرافعات ) ، وهو ما يؤدي الى بقاء ميعاد المعارضة والاستئناف مفتوحا اذا لم تتم اجراءات النشر والصلق الخاصة بالحكم ، ولهذا فان من المصلحة — كما رأينا — اتخاذ هذه الاجراءات ( من جانب الدائن الذى صدر له الحكم أو السندىك المؤقت ) كى تبدأ مواعيد الطعن وكى يصبح الحكم نهائيا وتقرر الاوضاع فى اقرب وقت ( سم ١٤ نوفمبر ١٩٢٣ بلتان ٣٦ صفحة ١٩ ، ١٩ يناير ١٩٢٧ بلتان ٣٩ ص ١٨٣ ) .

## ٢٧ — آثار الاستئناف :

تقديما أن حكم شهر الافلاس واجب النفاذ فوراً منذ يوم صدوره ، ولا يعطل رفع الاستئناف هذا النفاذ . واذا تأيد الحكم الابتدائى فى الاستئناف كانت له حجية الشيء المقضى فى مواجهة الكافة . ولا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى الاستئناف ولو بالمعارضة من لم يكونوا فى الخصومة لان مثل هذا الطعن جائز ثانوياً فقط فى حكم شهر الافلاس لا فى الحكم الصادر فى الاستئناف . أما اذا ألغى حكم شهر الافلاس زال اثره نهائياً وسقطت جميع الاجراءات التى اتخذت تنفيذاً له ، وتجب اعادة الحال الى ما كانت عليه .

ويرى بعض الشراح أن السندىك يعتبر — عنئذ — فى كل ما قام به فصولاً يلزمه تقديم حساب عن ادارته قبل الغاء الحكم ، ويختص بالنظر فى المنازعة حول هذه الإدارة المحكية التى يقسح فى دائرتها محل المدعى عليه وفقاً للقواعد العامة ، وليس محكمة التفليس ، لان التفليسة لم يعد لها وجود .

## ٢٨ — استئناف الحكم الصادر برفض شهر الافلاس :

تصور هذا الطعن ممن رفع الدعوى بطلب شهر الافلاس ولم يصدر الحكم لصالحه ، كالدائن والنيابة العامة والمدين .

وبجوز الاستئناف ولو كان الدين أساس الدعوى يقل عن نصاب الاستئناف لان دعوى الافلاس ذاتها دعوى غير مقررة القية .

ومع ذلك اذا طلب الدائن الحكم له بصحة الدين وشهر الافلاس فرفضت المحكمة شهر الافلاس لان الدين غير ثابت فلا يجوز استئناف الحكم الا اذا كانت ثبته تسمح بالاستئناف لان هذا الطعن يكون عنئذ موجه الى الحكم برفض الدين ، أما اذا قضى الحكم بصحة الدين ورفض الافلاس لتخلف شروطه جاز الاستئناف ايما كانت قيمة الدين .

ويعتبر الحكم برفض الافلاس من الاحكام الصادرة فى الدعاوى الناشئة عن التفليسة فينخضع استئنافه للبادء ٣٩٤ تجارى ، ويكون ميعاده خمسة عشر يوماً من يوم اعلان الحكم مضاعفاً اليها ميعاد المسافة ، الا اذا كان المستأنف هو المدين فيرى الميعاد بالنسبة له من يوم الحكم .

### ٣ - تسر زوال حالة التوقف عن الدفع إمام محكمة الطعن

#### ٢٩ - المسألة :

إذا طعن في حكم الإفلاس بالمعارضة أو الاستئناف وكشفت المحكمة أن المحكوم عليه لم يكن متوقفاً عن الدفع وقت رفع دعوى الإفلاس فمعنى ذلك أن الحكم صادر خطأً ووجب عليها الفأوه . لكن إذا كان المدين متوقفاً عن الدفع وقت رفع الدعوى عليه فمعنى ذلك أن الحكم صادر صحيحاً ، فإذا تمكن المدين أثناء نظره الطعن من إزالة حالة التوقف عن الدفع بوسيلة مشروعة ، مثلاً رزق مالا بالهبة أو الميراث فمسدد منه ديونه أو أجرى تسويات مع دائته بحيث زالت حالة التوقف ، فهل يمكن لمحكمة الطعن أن تلغى الحكم على أساس أن حالة التوقف عن الدفع زالت قبل أن يصبح الحكم نهائياً أم تظل سلطتها مقيدة بالنظر في مدى سلامة الحكم وقت إصداره من المحكمة التي أصدرته ؟ لو اتبعنا المنطق البحث لقلنا أن الحكم متى صدر سليماً تعذر الفأوه ولو زالت حالة التوقف بعد صدوره وقبل أن يصبح نهائياً بتأييده لأن الفأوه يكون لمعيب فيه ، ويظل المدين مفلساً . ولو قلنا أن لا مصلحة في الإبقاء على حكم الإفلاس بعد أن تغلب المدين على ضائقته وتمكن من سداد ديونه قبل صدور الحكم نهائياً لوجب الفأوه .

وقد اختلف الفقه والقضاء في فرنسا بين الرايين وكذلك الشأن في القضاء المصري المخطئ والوطني ، وأخذت بالرائي الثاني محكمة استئناف مصر في ١٦ ديسمبر ١٩٤٣ (المحاماة ٢٤ صفة ٥٦ على سبيل المثال) .

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بما ذهبت إليه محكمة استئناف مصر ، وقالت : « أن حالة الإفلاس التي تفل يد المدين المفلس على أن يوفى ديونه بنفسه لا تنتصر إلا بالحكم النهائي الصادر بشهر الإفلاس . ومتى كان ذلك كلن للمحكوم بشهر افلاسه أن يزول حالة التوقف التي انتابتها إلى ما قبل صدور الحكم النهائي في الاستئناف المرفوع منه . فإذا ثبت لمحكمة الاستئناف زوالها فلا عليها أن هي لغت الحكم الابتدائي بشهر الإفلاس .

( نقض مخني ٩ ديسمبر ١٩٤٩ مجلة التشريع والقضاء السنة الأولى صفحة ٣٦٣ وتعليق أمين بسدر ، استئناف القاهرة ٢٧ نوفمبر ١٩٦١ المجموعة الرسمية ٦٣ صفحة ١٧٢ ، ٢٧ مارس ١٩٦٢ نفس المجموعة ٦٣ صفحة ٦٨٣ ) .

٣٠ - وينتقد بعض الشراح هذا القضاء ، بقوله أنه يصدم بنص المادة ٢١٦ تجاري التي تقرز أن « الحكم بإشهار إفلاس تاجر يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن إدارة جميع أمواله وعن إدارة الأموال التي تتحول إليه الملكية فيها وهو في حالة إفلاس » كما أنه لا يستقيم ونص المادة ٢١١ تجاري التي تقضي أن الحكم الصادر بإشهار إفلاس تاجر يكون واجب التنفيذ مؤقتاً ، كما أنه يتناقض مع وجود وكيل للتقليبة ممثل للمدين والدائنين والذي توجب المادة ٢٤٥ تجاري تعيينه في ذات حكم الإفلاس ، وهو يعرقل الأغراض التي يهدف نظام التقليس إلى تحقيقها لأن بقاء المفلس متصرفاً في ماله ولو في حدود ونساء

ما عليه فيه استبدالية لعنصر الضرر الذي حاق بالدائنين ويتيح الفرصة للسدين نيجابي بعض دائنيه ، ثم انه يسمح للسدين بوفاء ديونه رغم غل يده مع انه يحرره من استيفاء حقوقه مع ان هذا الاستيفاء يزيد في اصوله بيننا الوفاء ينتمى منها .

ويرى آخرون ان الرأي الاول حجه اصلب ، لكن الثاني اولى للاعتبارات العملية ، وانما يجب على المحكمة ان تأمر السنديك اولا باجراء تحقيق الديون حتى حاكك من عدم وجود دائنين غائبين ، ومن ان المدين اصبح قادرا على الوفاء بجميع ديونه او انه قد حصل على رضاء جميع الدائنين بالتسوية ، وبهذا تصون المحكمة حقوق الدائنين الغائبين . . . . ومن الواضح ان المحكمة قد تضطر لذلك الى تأجيل الفصل في الطعن حتى يتقدم اليها السنديك بنتيجة تحقيق الديون .

#### ٤ — اثر فوات مواعيد الطعن في حكم

##### الافلاس وسقوط الحكم

٣١ — اذا فانت مواعيد الطعن القانونية — في حكم شهر الافلاس — وهما حجية الامر المقضى تعذر الطعن فيه باى طريق مما شرعه القانون كطريق عادي للطعن في الاحكام النهائية ، واصبح حجة على الكلفة .

قالت في ذلك محكمة النقض : « اذ حصر المشرع طرق الطعن في الاحكام ووضع لها آجالا محدودة واجراءات معينة فانه وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض يتمتع بحق اسباب العوار التي تلحق بالاحكام الا عن طريق التنظيم منها بطرق الطعن المناسبة لاهداز تلك الاحكام بدعوى بطلان اصلية ، وذلك تقدير لحجية الاحكام باعتبارها عنوان الحقيقة في ذاتها . وانه وان جازا استثناء من هذا الاصل العام في بعض الصور ، القول بإمكان رفع دعوى بطلان اصلية او الدفع بذلك ، فان ذلك لا يتأتى الا عند تجرد الحكم من أركانه الاساسية (١) .

#### ٣٢ — سقوط حكم التفليس لزوال سببه :

وقد يلغى حكم التفليس تلقائيا دون الطعن فيه ، متى انهار الاساس الذي بنى عليه ، من ذلك ما قضت به محكمة النقض ، بقولها : متى كان الحكم الصادر بشهر افلاس شركة مؤسسا على توقفها عن الوفاء بدين محكوم به عليها بحكم قضى بتنقيضه ، فان الحكم المنقوض يعد اساسا للحكم الصادر بشهر الافلاس ومن ثم يعتبر حكم شهر الافلاس ملغيا تبعا لتنقض الحكم القاضي بالدين ( وذلك اعمالا لنص المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ) ويتبع هذا الالفاء بحكم القانون مترتبا على صدور حكم النقض وبشر حاجة الى حكم آخر يقضى به (٢)

(١) نقض ٧ مارس ١٩٧٢ مجموعة النقض ٢٣ صفحة ٣١١ .

(٢) نقض ٢٦ مايو ١٩٦٦ مجموعة النقض ١٧ صفحة ١٢٤٦ . ونقض ١١ مارس ١٩٦٥ نفس المجموعة



### ٥ - الطعن بالنقض والطرق غير العادية الأخرى في حكم شهر الإفلاس

#### ٣٣ - الطعن بالنقض :

يجوز الطعن في حكم شهر الإفلاس بطريق النقض ، شأن أى حكم آخر ، وبذات الشروط والإجراءات المقررة للطعن بالنقض ، حيث لم يفسح قانون التجارة لهذا الطعن أحكاما خاصة .

لذلك تجب مراعاة القواعد العامة في قانون المرافعات ، وبخاصة في بيان من يوجه إليه الطعن ، ومن ذلك ما قضت به محكمة النقض من وجوب توجيه الطعن إلى المحكوم له أى الدائن طالب أشهر الإفلاس وكل من المحكوم لهم كما يجب توجيهه إلى وكيل الدائنين باعتباره ممثل جماعة الدائنين ، فإذا اقتصر الطاعن على توجيه الطعن إلى طالب شهر الإفلاس ولم يختصم وكيل الدائنين كان الطعن باطلا ، لأن هذا هو مقتضى المادة ٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بحالات وإجراءات الطعن بالنقض .

ويقبل الطعن من كل دائن ، وللمفلس نفسه أن يطعن بالنقض في الحكم الصادر بتفليس كى يتخلص منه ، على أن يختصم وكيل الدائنين في كل صور الطعن . ويكون الطعن بالنقض عادة إذا أخطأ الحكم في القانون ، أو لعبب آخر فيه ، أو لتصور في أسبابه أو تناقض فيها بينها .

#### ٣٤ - التماس إعادة النظر :

يجوز هذا الطعن في حكم التفليس طبقا للقواعد العامة (١) ، حيث لا يوجد تنظيم خاص بحكم الإفلاس (م ٢٤١ وما بعدها مرافعات) .

### ٦ - الأحكام التي لا يجوز الطعن فيها

٣٥ - تنقضى المادة ٣٩٥ تجارى بعدم جواز الطعن بالمعارضة أو بالاستئناف في بعض الأحكام ، فنقول : لا تقبل المعارضة ولا الاستئناف في الأحكام المتعلقة بتعيين أو استبدال مأمور التفليس أو وكلاء الدائنين ولا في الأحكام الصادرة بالأمر اج عن

(١) من ذلك ما حكم به من أنه :

ما دام أن القانون يرتب على الحكم بإفلاس لشركة إفلاس جميع الشركاء المتضامنين فيها وذلك بتخير حاجة إلى الحصول على حكم على هذا الشريك بصفته للشخصية فإنه إذا طلب دائن هذه الشركة إفلاسها فإن هذا الطلب يكون متضمنا أيضا إفلاس هؤلاء الشركاء دون حاجة إلى التصريح بذلك في الطلب ومن ثم فإنه إذا أدخل الشريك المتضامن في دعوى الإفلاس أو تدخل فيها فإنه يكون قد أتيح له الفرصة لإبداء جميع ما ليعين من أوجه الدفاع في تلك الدعوى سواء ما يتعلق من هذه الأوجه بالشركة أو بشخصه وبالتالي فلا يقبل منه الاعتراض على الحكم بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة ، لأن هذا الاعتراض طبقا للعادة ٤٠٠ مرافعات ( تقديم ) إنما شرع أن لم تنح له الفرصة لإبداء دفاعه في الدعوى التي صدر فيها الحكم المعارض عليه والذي يعتبر حجة عليه .

المفلس او باعطاء اعانة له ولعائلته ولا في الاحكام الصادرة بتأخير عمل الصلح او بتقدير المدين المتأخر فيها تقديرا مؤقتا ولا في الاحكام الصادرة في التظلم من الاوامر التي اصدرها مأمور التفليسة على حسب حدود وظيفته .

ونلاحظ ان السبب في عدم اجازة الطعن فيها انها تتعلق بمسائل اجرائية ولا تمس حقوقا لاحد ماسا يرتب ضررا ، كما ان كثيرا منها ليس حكما بالمعنى الصحيح بل هو من قبيل الاوامر .

## ٧ - الاجراءات الوقتية المستعجلة

٣٦ - ورد في كتاب قضاء الامور المستعجلة للاستاذة نصر الدين كلك وماروق راتب ان صدور حكم الافلاس يرتب غل يد المدين عن ادارة جميع امواله ومن ادارة الاموال التي تؤول اليه ملكيتها وهو في حالة الافلاس ( م ٢١٦ تجارى ) . ولا يجوز من تاريخ صدوره رفع دعوى متعلقة باموال التفليسة - المنقولة والثابتة - منها او عليها او اتخاذ اجراءات تنفيذ على اموال التفليسة الا في وجه وكلاء الدائنين ( م ٢١٧ تجارى ) . وتنص المادة ٢٠ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٤٥ بشأن الصلح الواقي من التفليس ، على انه من تاريخ تنفيذ الحكم بفتتاح اجراءات الصلح الواقي من التفليس طبقا لنص المادة ١٢ من القانون توقف الدعوى وجميع اجراءات التحفظ والتنفيذ الموجهة قبل المدين التي من شأنها تعطيل تجارته العادية ، كما توقف النتائج المترتبة على تحقيق الشروط والقائمة والمواعيد ، وكل هذا ما لم يصر القاضي المنتدب غير ذلك . والحكم الصادر باثهار الافلاس يعين قاضيا مأمورا للتفليسة ووكيلا او اكثر من الدائنين توكيلا مؤقتا ( ٢٢٤ و ٢٢٥ تجارى ) .

ويجوز لمأمور التفليسة ان يطلب من المحكمة بناء على طلب المفلس او بعض الدائنين ، او من تلقاء نفسه استبدال واحد او اكثر من وكلاء الدائنين بغيرهم او عزلهم او زيادة عددهم ( ٢٥١ و ٢٥٦ تجارى ) .

ويختص مأمور التفليسة بالفصل في الشكاوى الخاصة باعمال وكلاء الدائنين ويحكم فيها في مدة ثلاثة ايام من تاريخ تقديمها اليه ، ويجوز التظلم من الحكم المذكور أمام المحكمة الابتدائية ( ٢٥٥ تجارى ) . واذا لم توضع الاختصاص قبل تعيين وكلاء الدائنين فالوكلاء المذكورين يطلبون من مأمور التفليسة وضما ( ٣٥٩ تجارى ) .

واذا كان بين اموال المفلس اشياء قابلة للطف او لتقلب الاسعار في السوق ، او يستلزم حفظها مصاريف كبيرة واستخدام محل التجارة ، فيختص مأمور التفليسة بناء على طلب وكلاء الدائنين بالتصريح ببيعها بالكيفية والشروط التي يراها بعد سماع اقوال المفلس ومندوبى الدائنين او بعد طلب حضورهم رسميا ( ٢٦١ تجارى ) .

ويقضى مأمور التفليسة في طلب المفلس الخاص بالحصول على نفقة من اموال التفليسة له ولعائلته بعد سماع اقوال الوكلاء ويجوز التظلم من التقدير الوارد في الحكم للمحكمة من اى شخص له منفعة في ذلك ( ٢٦٥ تجارى ) .

ويحصل ببيع منقولات المثلث وبضائعه ومحل تجارته بائن من مأمور التفليسة للكلاء يبين لهم فيه طريقة البيع ، ويكون ذلك إما بالتراضي أو بالزاد العام على يد سماسرة أو على يد واحد من أرباب الوظائف العمومية أو بالأوجه المينة في قانون المرافعات فيها يختص بالبيع الجبرية ( تجارى ) .

ويجوز لكلاء الدائنين بعد طلب حضور المثلث رسميا أن ينهوا بطريق الصلح جميع المنازعات التي للروكية شأن فيها حتى ولو تطلعت هذه المنازعات بالحقوق أو بدعاوى خاصة بالمعارات . وإذا كانت قبية ما حصل عليه الصلح غير معينة أو كانت أزيد من ألف قرش فلا يكون الصلح نافذا إلا بعد التصديق عليه من المحكمة ( ٢٧٩ تجارى ) .

ويجب على وكلاء الدائنين أن يودعوا في صندوق المحكمة النقود المتحصلة من اشغال التفليسة بعد استئصال المبلغ المخصص من مأمور التفليسة للمصاريف المعتادة ، ولا يجوز اخذ تلك النقود من الصندوق إلا بأمر المأمور المذكور ( ٢٨١ تجارى ) .

ويجوز لمأمور التفليسة في أى وقت كان أن يأمر بالتوزيع على أرباب الديون التي صار تحقيقها ، ويكون التوزيع بموجب قائمة تخصيص يحررها وكلاء الدائنين ويصدر عليها أمر المأمور المذكور بالتوزيع . وإنما عليه أن يبقى بيلغا كافيا للديون المتنازع عليها ( ٢٨٣ تجارى ) . ويجب على كل دائن في الجلسة التي تحقق فيه دينه أو في ظرف نهائية أسلم على الأكثر بعد تحقيق مطلوبه — أن يؤيد أمام مأمور التفليسة أن دينه المذكور صحيح والا فلا يكون له نصيب في التوزيع حتى يحصل التأييد ، ويجوز إجراؤه بواسطة وكيل عنه ( ٢٩٨ تجارى ) . وإذا حصلت منازعة في الديون يحصل مأمور التفليسة النظر فيها الى المحكمة ( ٢٩٩ تجارى ) وتحكم المحكمة في جميع المنازعات بصفة قضائية مستقلة ويكون ذلك بحكم واحد أن أسكن ( ٣٠٠ تجارى ) .

والاستناد من نصوص مواد القانون التجارى والمواد المختلفة المتقدمة أن المشرع جعل ولاية الفصل في الإجراءات التحفظية والصعوبات التي تنشأ عن التفليسة للقاضي المعين مأمورا للتفليسة لا لقاضي الأمور المستعجلة ، فهو الذى يأمر ببيع منقولات المثلث بالطرق التي يراها ويطلب من المحكمة عزل أو استبدال واحد أو أكثر من وكلاء الدائنين ، ويقضى بالنفقة الوقتية للمثلث وعائلته من أموال التفليسة ، ويقدر بوضع الاختصاص على أموال المثلث بناء على طلب وكلاء الدائنين إذا كانت لم توضع بعد أو برغمها بعد ذلك ، وبالجلسة فهو الذى يقرر ما يراه من الإجراءات الوقتية لصيانة حقوق الدائنين .

أما يلاحظ أن الاختصاص يبقى لقاضي الأمور المستعجلة إذا كان الاجراء الوقتي مقصودا منه المحافظة على مصالح وحقوق مدنية ، لا دخل لها بالتفليسة ، ويخشى عليها من الضياع إذا لم يشملها القضاء المستعجل بحياته ، كما لو ادعى شخص ملكية منقولات موجودة ضمن أموال المثلث ورفع دعوى مستعجلة على وكلاء الدائنين بتعيين خير لاثبات حالتها وبين قيمتها ، أو يطلب حارس أو حافظ من عنده لحراستها والمحافظة عليها حتى يقضى في النزاع الخاص بالملكية من محكمة الموضوع المختصة . أو كما لو طلب السنديك تعيين حارس على أموال مدينه المثلث المشتركة بينه وبين آخرين وذلك عند استئثار الآخرين بحيازتها ويربعها دونه وغير اشتراكه

في الإدارة معهم . أو كما لو تعلق الأمر بالشكال في التنفيذ أمام قاضي التنفيذ ، كما إذا أراد أحد الدائنين العاديين — بالرغم من صدور حكم اشهار الإفلاس أو بالرغم من صدور حكم بائتمان إجراءات الصلح الواقي من التفتيس — التنفيذ على أموال المدين بالطرق العادية ومتاع في ذلك وكيل الدائنين أو الشخص المعين لمراقبة أعمال المدين أو كما لو مانع شخص في وضع الاختتام على العمل بحكم اشهار الإفلاس أو الواردة في قرار رئيس المحكمة بحجة ملكية له أو لبعض المنتولات الموجودة فيه ، أو غير ذلك من صعوبات التنفيذ الأخرى التي تنظر أمام قاضي التنفيذ (١) .

#### رابعاً — وقف تنفيذ حكم الإفلاس وآثار الوقف

##### ٢٧ — آثار حكم شهر الإفلاس :

تترتب على صدور الحكم بشهر الإفلاس وبمجرد صدوره آثار يمكن حصرها في مجموعات ثلاث :

**الأولى —** ما يمس شخص المفلس من حيث حقوقه السياسية .

**والثانية —** وهي خاصة بحقوق المفلس وسلطاته المالية وأهمها رفع يده من إدارة أمواله أو التصرف فيها مستقبلاً ، وبطلان أو عدم نفاذ بعض تصرفاته السابقة ، على جماعة الدائنين ومنعه من التقاضي ، ويحل محله في كل ذلك السنديك أو وكيل أدائنين .

**والمجموعة الثالثة —** هي الخاصة بحقوق الدائنين ، ومثالها إيقاف الدعاوى والإجراءات الانفرادية ، وإيقاف تسجيل الرهن وحقوق الامتياز العقارية ، وإيقاف سريان فوائد الديون التي على المدين ، وطول الديون المؤجلة ، ورهن جماعة الدائنين أي أن أموال المدين تصبح مرهونة رهناً عاماً لصالح جماعة الدائنين ، وسقوط حقوق أخرى لبعض الدائنين في مواجهة المفلس .

وندخل — في مفهوم آثار حكم الإفلاس — أحكاماً أخرى إجرائية ألزم القانون المحكمة بها . وهي تعيين أحد قضاة المحكمة مأموراً بالتفتيس ، وتعيين وكيل مؤقت أو وكلاء مؤقتين للدائنين ، والأمر بوضع الاختتام على أموال المفلس .

هذه الآثار وتلك تدخل — في بحثنا — في مفهوم حكم الإفلاس ، التي سنرى أن طلب وقف تنفيذ حكم الإفلاس يستهدف تعطيلها مؤقتاً بالأمر من المحكمة الذي تستجيب به لهذا الطلب .

ويخضع حكم شهر الإفلاس — كأي حكم آخر — للقواعد الخاصة بوقف تنفيذ الأحكام . وقد ذكرنا أن حكم القانون يقضى بنفاذه نفاذاً معجلًا من يوم صدوره (م ٢١١ تجاري م ٢٨٩ مرافعات) . ولهذا يجوز طلب وقف تنفيذه من المحكمة المختصة أي محكمة الإفلاس عند المعارضة فيه ، ومن محكمة الاستئناف بمناسبة الطعن فيه ، ومن محكمة النقض عند الطعن فيه بالنقض .

(١) انظر في هذا البيان نصر الدين كامل وآخرون في القضاء المستعجل .

٢٨ - وقد أثر خلاف ، بمناسبة طعن بالنقض ، حول آثار الأمر الصادر من محكمة النقض ، بوقف تنفيذ حكم الإفلاس حتى يفصل في الطعن . وقد ثار الخلاف بوجه خاص بالنسبة للإجراءات التحفظية كوضع الاختام على محلات التجار ، هل يترتب على وقف تنفيذ الحكم جواز رفع هذه الاختام ، وهل تعود إلى المفلس جميع سلطاته التي سلبها منه حكم الإفلاس ومنها إدارة أمواله وصفته في التقاضي ؟ .. وبعبارة أخرى هل تتوقف جميع آثار حكم الإفلاس حتى يفصل في الطعن أم يقتصر الوقف على بعضها من البعض الآخر ؟ .. قيل في ذلك كلام كثير ، نلخصه ونختبه بما قضت به محكمة النقض في هذا الخصوص .

١ - غنى دعوى رفعت أمام محكمة جنوب القاهرة ( دائرة ٧ افلاس ) قضت فيها في ٢١ مايو ١٩٧٥ استند وكيل الدائنين إلى حكم النقض الصادر في ٩ إبريل ١٩٧٥ بوقف تنفيذ حكم الإفلاس وطلب من المحكمة تفسير هذا الحكم وعلى الخصوص بيان الآتي :

**أولاً :** الأثر المترتب على صدور قرار الإيقاف بالنسبة لحكم شهر الإفلاس وخاصة بالنسبة لإجراءات التظليمة .

**ثانياً :** الأثر المترتب عليه بالنسبة لحالة غل يد المفلس وهي حالة تعرضها أحكام قانون الإفلاس الذي تعتبر مواد من الأحكام الآمرة .

**ثالثاً :** الأثر المترتب عليه ومدى انسحابه على مبدأ إيقاف أقلية الدعوى الفردية ضد المفلس ومنعه من مباشرة حقوق التقاضي مدمياً ومدى عليه، وكذلك جميع الإجراءات التنبؤية التي حرم القانون مباشرتها إلا في مواجهة وكيل الدائنين ، خاصة وأن الفصل في الطعن موضوعيان يتم قبل أربعة أو خمسة أعوام .

وقد طلب وكيل الدائنين في الجلسة تعيينه حارساً قضائياً على محلات المدين وكافة أوجه نشاطه وتبثيله قضاء حفاظاً على حقوق المدين والدائنين مع الآن له بطلب سلفه من أحد المصارف .

وقدم المفلس مذكرة شرح فيها طبيعة حكم محكمة النقض بوقف التنفيذ ، وقال أن ماداه هو توقف أسباغ صفة المفلس عليه حتى يقضى بقبول الطعن وما يترتب على هذا القبول من آثار أخرى ، أو يرفضه . وأضاف أنه بالنسبة لإجراءات التظليمة يمكن القول بإمكان السير في الإجراءات التحفظية وفقاً للمادة ٢٨٦ كأعمال الجرد وتقديم الملخص والحساب الإجمالي وعلى الأسبيل المهمة التي نشأ عنها التظليس وبيان نوعه طبقاً للمادتين ٢٧٠ و ٢٧٢ . ما بالنسبة لأثر الحكم على غل يد المفلس فإن الحل القانوني الصحيح هو السماح له بإدارة أمواله مع اتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة التي تضمن عدم الإضرار بحقوق الدائنين وتحت رقابة السيد مأور التظليمة .

وطالب برفض طلبى السنديك لمخالفتها للقانون . ولتقديمها من غير ذى صفة .

قالت المحكمة أن هذا الجدل يدور حول تفسير حكم محكمة النقض الصادر بوقف حكم شهر الإفلاس ، فيلزم أن يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ، ولذا حكم بعدم قبول الطلب لرمعه بغير الطريق القانوني .

٢ — واثـر السـؤال ، كـذلك ، إمام مـحكمة استـئناف القـاهرة ( دائـرة ٧ تجارى ) فى نزاع مـصلـت فـيـه فى ١٦ إبريل ١٩٧٥ ، بـمـنـاسبة طـلب تـعـيـن حارس عـلى مـمـتلكات المـدـين المـفـلس والـذى قـضى بـوقـف تـنـفـيـذ الحـكم الصـادر بـتـقـليـسـه ، وفـى هـذه القـضـيـة لـجـأ المـدـين — فور وقـف التـنـفـيـذ — إـلى الحـصـول عـلى إـمـر مـن قـاضـى التـنـفـيـذ بـزـعـع الإخـتـام عـن مـحـلاتـه وتـسـلـمـها ، مـما دـعا الدائـنـيـن إـلى طـلب غـرض الحـراسـة حـتى يـفـصـل فـى الطـعن مـن مـحـكمة النـقض ، فـأثـرت مـسـألـة تـعـيـن القـاضـى المـختـص بـهـذا الطـلب أـهو قـاضـى الأـمـور المـستـعـجـلة أم مـحـكمة الإنـفـلاس ، وتمـسـك طـالـبـوا الحـراسـة بـأن الحـكم القـاضـى بـوقـف التـنـفـيـذ لا يـقـضـى تـعـديـلا أو إلـغـاء لحـكم الإنـفـلاس ولا يـعـدل فـى أثار الحـكم الـتى تـتـع بـحـكم القـانـون مـن يـوم صـدور الحـكم ولو لم يـشـهر ولا تـحـتـاج إـلى إـجـراءات تـنـفـيـذـيـة ، فـهـذه الأثار تـسـتـمر بإسـتـمرار حـالـة الإنـفـلاس ، فـلا زـول إلا بـانـتـهـاء التـقـليـسـة بالصـلـح أو بـالاتـحاد أو بـإلـغـاء حـكم شـهر الإنـفـلاس ، ومـن هـذه الأثار أسـبـاغ الصـفة عـلى السـنـديـك ومـأمـور التـقـليـسـة وغـل يد المـدـين الـذى يـعـتـبر بـمـثـابـة حـجـز شـامـل لـأموال المـدـين بـرمـتها ، وحرمان الدائـنـيـن مـن رـفع الدـعـاوى وحـلـول أـجـال الدـيـون ووقـف سـريـان الفـوائـد ، وقـالـوا أن قـضـاء مـحـكمة النـقض الصـادر بـوقـف تـنـفـيـذ الحـكم طـلـبـا لـنـص المـادـة ٢٥١ مـرافـعات لا يـمس الأثار المـتـقـدـمة لأن حـكم وقـف التـنـفـيـذ بطـيـعـته لا يـتـناوـل إلا ما يـقبـل التـنـفـيـذ الجـبرى مـن أثار الحـكم المـطـعون فـيـه ، كـما أنـه لا يـتـناوـل إلا إـجـراءات التـنـفـيـذ الـتى تـتـخـذ بـعد تـقـديـم طـلب وقـف التـنـفـيـذ ، ولا يـنـصـرف إـلى الأثار الـتى تـرتـبـت عـلى مـجرد صـدور الحـكم وبـقـوة القـانـون . لـأنـها قد تـرتـبـت قـبـل التـقـدم بـطـلب وقـف التـنـفـيـذ ، ولا إـلى إـجـراء وـضـع الإخـتـام عـلى مـحـلات ومـخـازن المـدـين المـفـلس الـذى تم قـبـل طـلب وقـف التـنـفـيـذ ، وإن أـثر حـكم وقـف التـنـفـيـذ أـنـما يـقـصـر عـلى مـنع اتـخـاذ إـجـراءات تـنـفـيـذـيـة لـاحـقـة لـتـقـديـم الطـلب المـنـظـلة فـى مـنع إـتـمـام التـصـفـيـة الجـامـيـة كـالـبـيـع ...

هـذا ، وقـيل فـى وـجـهـة النـظـر المـخـالـفـة ، أن القـضـاء بـوقـف تـنـفـيـذ حـكم شـهر الإنـفـلاس ، وـهو مـن الإحـكام المـنـشـئة ، يـنـصـب عـلى الإصـل فـيـؤدـى إـلى عـصـم ائـتـاج حـكم الإنـفـلاس لاى إـثر مـن آثاره ، ويـبـقى الحـال عـلى مـكان عـلـيـه قـبـل صـدور حـكم الإنـفـلاس .

٣ — وفـى حـكم لـمـحـكمة استـئناف القـاهرة ( فى ١٦ يـوليـو سـنة ١٩٧٥ استـئناف رـقم ٤٣٠ لـسـنة ٩١ تجارى ) ثـالث المـحـكـة : أن أثار حـكم الإنـفـلاس تـحـصـر أوـلا ، فـى أثار تـتـرتـب بـقـوة القـانـون بـنـاء عـلى الطـبـيعة الـولـائيـة للحـكم ، وثـانـيا ، فـى أثار عـمـليـة تـخـفـيـظـيـة تـتـرتـب عـلى طـبـيعة الـوقـتيـة ، وثـالثـا فـى أثار عـمـليـة تـنـفـيـذـيـة بـنـاء عـلى طـبـيعة التـنـفـيـذـيـة . وينـصـرف الأـمر الصـادر مـن مـحـكمة النـقض بـوقـف التـنـفـيـذ إـلى الأثار التـنـفـيـذـيـة لحـكم الإنـفـلاس ، ذـلك لأن الأـمر بـوقـف التـنـفـيـذ يـصـدر بـنـاء عـلى المـادـة ٢٥١ مـرافـعات نـهى تـعـالـج الأثار التـنـفـيـذـيـة للحـكم ، ويـتـحـقـق هـذا بـالنـسـبة إـلى إـجـراءات التـقـليـسـة بـاعـتـبـارها إـجـراءات تـنـفـيـذـيـة مـتـتـابـعة ، إذ يـؤدـى إـمـر مـحـكمة النـقض بـوقـف التـنـفـيـذ إـلى عـدم السـير فـى هـذه الإـجـراءات مـؤقتـا لـحين النـصـل فـى الطـعن ، ولا يـؤدـى إـلى إلـغـاء ما تم مـنـها مـن إـجـراءات أو المـساس بـآثارها القـانـونيـة الـتى تـتـبـت قـبـل تـقـديـم طـلب وقـف

النفاذ ، ولا ينصرف الامر بوقف التنفيذ الى الآثار التحفظية لحكم الإفلاس ، وهذا يعنى أن وقف تنفيذ الحكم لا يؤدي الى وقف ازالة الإجراءات التحفظية التى اتخذت بناء على ذلك ، لان هذه الإجراءات لا تستند الى القوة التنفيذية للحكم وانما هي اجراءات مؤقتة ترمى الى الوثاقية من خطر حال . ولا ينصرف الامر بوقف التنفيذ الى الآثار المترتبة بقوة القانون على حكم الإفلاس ، ذلك لان الاثر المنشئ لحكم الإفلاس من طبيعته الولائية لا قوته التنفيذية ومن ثم لا تعتبر الآثار المترتبة على حكم الإفلاس ( والتي تتركز فى انشاء حالة الإفلاس ) اثارا تنفيذية للحكم ولا تمثل تنفيذا جديا او غير جدى ، والقول بغير ذلك كان يوجب على محكمة النقض عدم قبول وقف التنفيذ اذ انه لا يجوز قبول هذا الطلب بعد ان يتم التنفيذ ، فاذا اعتبرت الآثار القانونية اثارا تنفيذية فانها تكون قد تمت قبل تقديم الطلب وهو ما يجعل طلب وقف التنفيذ — بحكم طبيعته الولائية غير مقبول — لان الآثار التى تترتب بقوة القانون على حكم الإفلاس تستعصى بطبيعتها على الوقف ، ذلك لان الوقف يفترض اجراءات متتابعة تؤدي الى عدم السير فيها دون المساس بما تم منها بينما تعتبر الآثار المذكورة قانونية تجمعها وحدة غير قابلة للتجزئة وهى حالة الإفلاس . اما القول انها لهذا السبب تسرول برغمها فهو غريب لا يستند الى اساس قانونى ويتناقى مع طبيعة وقف التنفيذ .

٤ — واخيرا عرض الموضوع فى قضية فصلت فيها محكمة استئناف القاهرة فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٧ خلاصتها ان تاجر شهر افلاسه ثم قضى بوقف تنفيذ هذا الحكم . رغمت دعوى اخرى بطلب تقليص هذا المدين فثار السؤال عما اذا كانت الدعوى المرفوعة من احد الدائنين مقبولة باعتبار ان وقف تنفيذ حكم الإفلاس يخلع — مؤقعا — من وكيل التفليسة صفته ويجيز لكل ذى شأن ان يقاضى المدين أم ان القضاء بوقف التنفيذ لا يمس حالة الإفلاس للسندىك سلطانه .

طعن فى حكم الاستئناف ، الذى اخذ بالوجهة الاولى . امام محكمة النقض ، وتبسك الطاعن بان الحكم فيه اخطا فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول « انه ردد امام محكمة الاستئناف تمسكه بالذنب بعدم قبول دعوى شهر الإفلاس لسبق صدور حكم بافلاس نفس التاجر ولذلك تكون هذه الدعوى مرفوعة من غير ذى صفة ولكن الحكم المطعون ضده رفض هذا الذنب استنادا الى ان حكما صدر من محكمة النقض بوقف تنفيذ حكم الإفلاس الاول ، وهو ما يترتب عليه عودة اهلية التقاضى الى المفلس ، فى حين ان الامر بوقف تنفيذ حكم الإفلاس لا ينصرف الا الى الآثار التنفيذية للحكم واللاحقة على تقديم طلب وقف التنفيذ ، اما الآثار التى تترتب تلقائيا بمجرد صدور حكم الإفلاس كشوء حالة الإفلاس ومقد اهلية التقاضى فلا يلغىها ولا يفسخ بها وقف التنفيذ الذى امرت به محكمة النقض ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد اخطا » .

٥ — رفضت محكمة النقض هذا الطعن ، وحسبت مشكلة الآثار التى تترتب على القضاء بوقف حكم الإفلاس ، بقولها :

« حكم شهر الإفلاس ينشئ حالة قانونية جديدة هى اعتبار التاجر الذى توقف عن سداد ديونه فى حالة افلاس مع با يرتبه القانون على فلك من غل يده

عن ادارة أمواله أو التصرف فيها وفقد اهليته في التقاضي بشأنها ويحل محله في مباشرة تلك الأمور وكيل الدائنين تعينه المحكمة في حكم اشهار الافلاس ، إلا أنه إذا أمرت محكمة النقض بوقف تنفيذ هذا الحكم امتنع على وكيل الدائنين مباشرة سلطاته التي خولها له القانون نتيجة اسباغ تلك الصفة عليه بموجب حكم اشهار الافلاس المقضى بوقف تنفيذه بجميع آثاره ، ومن ثم يعود الى التاجر المفلس — وبصفة مؤقتة — صلاحية ادارة أمواله والتقاضى في شأنها الى أن يقرر مصير حكم شهر الافلاس بقضاء من محكمة النقض في الطعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (١) .

#### ٣٩ — دعوى الحراسة على ممتلكات المفلس بعد وقف تنفيذ حكم الافلاس :

كذلك من الموضوعات التي أثارت الجدل تحديد المحكمة المختصة بفرض حراسة على ممتلكات المفلس عندما يقضى بوقف حكم الافلاس ، وهل تدخل هذه الدعوى في مفهوم الدعوى الناشئة عن التفليسة فتختص بها المحكمة التي أصدرت ، أم تكون خارجة عن التفليسة باعتبار أن وقف تنفيذ الحكم يلغى — مؤقتاً — حالة الافلاس فيكون المختصة بهذه الحراسة محكمة الأمور المستعجلة طبقاً للقواعد العامة ؟ ..

وواضح أن الإجابة على هذا السؤال ترتبط وتتوقف على الإجابة على السؤال الأعم من أثر وقف تنفيذ حكم الافلاس على حالة الافلاس ذاتها طبقاً لما عملناه .



## « مدى سلطة القضاء في تعديل العقد الإداري »

السيد الدكتور زكي محمد محمد التجار

### — المقدمة :— (تمهيد وتقسيم) —

الاصول في القواعد المدنية التقليدية ان العقد شريعة المتعاقدين <sup>٢</sup> ولا يعلى المتعاقد من التزاماته قبل الطرف الآخر الا للقوة القاهرة ، وهي الحادث غير المتوقع ، الذي لا يمكن دفعه والذي يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا .

كما انه من المسلم به ان العقود التي تبرمها الادارة تنقسم الى قسمين : —  
عقود الادارة الخاصة les contrats E'administration ledroitprive  
والعقود الادارية les contratsadministratifs

ويقوم معيار التفرقة بين هذين النوعين من العقود على ضوابط ثلاثة ، يشترط توافرها في العقد لكي يعد عقدا اداريا وهي : — (١)

— ان يكون احده طرفيه شخص معنوي عام من اشخاص القانون العام .  
— ان يكون العقد متعلقا بمرفق عام سواء في انشاءه او تنظيمه وادارته او تسييره واستغلاله .

— ان يتضمن العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص .  
واذا كانت عقود الادارة الخاصة يسرى في شأنها قواعد القانون الخاص ( المدني ) ، ويختص بنظر المنازعات التي تثور بشأنها القضاء العادي ، فانه على العكس تطبق قواعد القانون العام على منازعات العقود الادارية ، كما يختص بنظر هذه المنازعات القضاء الإداري ( مجلس الدولة ) .

وعلى ذلك ، فان الاصل في ان العقد شريعة المتعاقدين لم يمكن الاخذ به على اطلاقه في مجال العقود الادارية بصفة عامة ، وعقود الالتزام بصفة خاصة .  
فقد انشأ مجلس الدولة الفرنسي مركزا وسطا — بين الحالة العادية التي يستطيع المتعاقد فيها ان يفي بالتزاماته وبين القوة القاهرة التي يستحيل فيها تنفيذ الالتزام — يستطيع فيه الملزم ان يفي بالتزامه لان الوفاء يمكن في ذاته ولكن يناله فيه ارهاق مادي شديد . هذا المركز الوسط هو ما يطلق عليه نظرية الظروف الطارئة

(١) انظر في تفصيل ذلك رسالتنا للدكتوراه بعنوان « نظرية البطلان في العقود الادارية » دراسة

مقارنة « . جامعة عين شمس سنة ١٩٨١ هي ١ وما بعدها .

وتقوم هذه النظرية على انه اذا وجدت ظروف لم تكن في الضبطان وكان من شأنها ان تزيد الاعباء المالية للمقاه على عاتق احد طرفي العقد الى حد الاخلال بتوازن العقد اخلايا جسيما ، فهذا المتعاقد ان يطلب — ولو مؤقتا — المساهمة من الطرف الآخر في الخسائر التي تلحق به فاذا رفض كان له الحق في الالتجاء الى القضاء لكي يحكمه بالتعويض المناسب والامر يوقف تنفيذ العقد لحين زوال الحدث المفاجيء ، مما يرد الالتزام المهرق الى الحد المقبول ( ١٤٧٢ / ٢ مدني ) .

فيما يدي الاخذ بهذه الاحكام في مسادة العقوبة الادارية ؟

وهذا ما سوف نعرض له في دراستنا هذه ، وقد قسمنا الدراسة الى النقاط الآتية : —

اولا : — نشأة نظرية الظروف الطارئة ..

ثانيا : — شروط تطبيق النظرية في القانون الاداري ..

ثالثا : — للجزاء في النظرية ...

### الخاتمة .

اولا : — نشأة نظرية الظروف الطارئة : —

— بدأت النظرية كشرط ضمن مفروضا في المعاهدات الدولية ، فهي تنقضي بتغير الظروف على ما هو معروف في القانون الدولي العام ، وانتقلت النظرية بعد ذلك الى القانون الاداري ،

— وكانت الحرب العالمية الاولى هي المناسبة التي رأت لمجلس الدولة الفرنسي للاخذ بها في قضية بورد و(1) Bordeaux ، وامتدت الى جميع انواع العقود بعد ذلك .

ومرر اخذ القانون الاداري بالنظرية دون القانون المدني يرجع الى : —

١ — ان افضية الإدارة تتصل اتصالا وثيقا بالمصالح العام ، ولذلك يحرم القانون الاداري على أن يوفق في احكامه بين القواعد القانونية الصحيحة والمصلحة

C. E., 30 Mo. rs 1916, Bordeaux, Rec. P. 25

(١) مكر = لنظر

Concl. chardent, D. 1916. 3. 25, S. 1916. 3. 17., note Haurion

وتخص وتلحق هذه الدعوى في انه عقب نشوب الحرب العالمية الاولى ارتفعت اسعار الفحم ارتفاعا ملحشا لدرجة ان وجدت شركة الاضاءة لهيئة بورجو ان الاسعار التي تتكاسما ابد كثيرا من ان تغلق تلك الادوة ولهذا تكفمت الى السلطة ملاحقة الالتزام بطلب رفع تلك الاسعار ولكن تلك السلطة رفضت وتمسكت بتكليفها هذا .. الالتزام ببناء على ان العقد شريعة المتعاقدين وان تنفيذ الشركة لم يصبح مستحيلا وانتهى الخلاف بالشركة والسلطات الادارية الى مجلس الدولة فلما به يقرر مبدأ جديد مستحدث من قاعدة دوام سير المرافق العامة وتقرر لمجلس انه اذا وجدت ظروف لم تكن في الضبطان وكان من شأنها ان تزيد الاعباء المالية للمقاه على عاتق المتكاسم الى حد الاخلال بتوازن العقد اخلايا جسيما فانه للمتعاقد الحق في أن يطلب من الادارة ولو مؤقتا — المساهمة في حدها في الخسائر التي تلحق به ..

العامة إما في القانون المدني فالكثرة الغالبة من قضية تتعلق بمصالح الاسراد دون ان يكون لها ماسس بالمصالح العلم والمصلحة العامة .

٢ - ان القانون الإداري ليس مقيدا بنصوص تشريعية كالقانون المدني .. ولذا جسد في مصر لمصلحة نظرية الظروف الطارئة امران :-

**اولهما :-** انشاء القضاء الإداري وهو اكثر استعدادا لقبول النظرية القضاء المدني ..

**ثانيهما :-** ظهور التطبيق المدني الجديد وقد وجد فيه القضاء المدني ذاته النص الذي كان يلتزمه للاخذ بالنظرية ومن هنا اخذت الظروف الطارئة تسلك طريقها الى التقنينات الحديثة ومنها التقنين المدني المصري في ٢/١٤٧ .

— ولقد كان الحال قبل ظهور التقنين المدني الجديد يجرى على رفض القضاء الاخذ بالنظرية كما صاغها القضاء الفرنسي ، اذ قد رفض القضاء الوطني والمخطط الاخذ بالنظرية بينما كان الفقه يؤيد الاخذ بها .

أما في فرنسا فبما زال القضاء يجرى على عدم الاخذ بالنظرية في التواعد المدنية وان طبقها في مجال العقود الادارية ، كما لم يتجه المشرع نحو تقنين النظرية في العقود الادارية هو قاعدة استمرار مرافق العلية في اداء — خدماتها وقتن النظرية اذا نص في م ٢/١٤٧ مدني على « ومع ذلك اذا طرات حوادث استثنائية عامة ، لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفذ الالتزام التعاقدى وان لم يصبح مستحيلا ، جاء مرفقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضي تبعا للظروف بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان يسرد الالتزام الى المرحق الى الحد المعقول ويقع بلحلا كل اتفاق يخالف ذلك » .

بهذا النص أصبحت نظرية الظروف الطارئة مبررة في مصر بصفة عامة وليست بالنسبة للعقود الادارية فحسب فتسرى ايضا على العقود المدنية مع ملاحظة ان اساس النظرية في العقود الادارية هو قاعدة استمرار المرافق العلية في اداء — خدماتها للجمهور .

— ونظرية الظروف الطارئة من النظريات المسلم بها في الفقه الاسلامي في بعض العقود وبصفة خاصة عقد الاجار فينفسخ عقد الاجار بالعذر في المذهب الحنفي ، ذلك ان النسخ في الحقيقة يكون بمثابة اقتناع بالالتزام بغمر ونظرية العذر في الفقه الاسلامي واسعة تنظيم يعتبره القانون قوة قاهرة وما يعتبره حوادث طارئة (٢) .

**ثانيا : — شروط تطبيق النظرية في القانون الإداري : —**

(١) — ان تكون بصدد عقد مراهي :-

اي يكون هناك فترة من الزمن تفصل بين صدور العقد وتنفيذه .

(٢) السنهوري الرسيط مصادر الالتزام ص ٨١٥ وما بعدها ، حاشي (١) ص ٨٠٧ .

وهذا شرط يدهى فلا تسرى النظرية إلا إذا كانت هناك فترة من الزمن بين إبرام العقد وتنفيذه ، ويحدث أثناء هذه الفترة حوادث غير متوقعة (نادرة) تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا إلى أن النظرية لا تسرى إلا على العقود المسماة بالعقود الزمنية ( الدورية ) ولا تسرى على العقود الفورية ومن هنا فإن المجال الحقيقي لتطبيق النظرية في مجال العقود الإدارية يتمثل في عقود التوريد والإشغال العامة وعقود الامتياز فمن سميت هذه العقود أن تنفذها يتم على مراحل متعددة وأنه وإن كان ذلك لا يقع إلا نادرا إلا أن المشرع المصري قد أثران يسكت عن هذا الشرط فهو شرط غالب لا ضروري .

— ولكن يثور هنا تساؤل هام هو : —

هل تطبيق النظرية في حالة حدوث الحادث الطارئ بعد مدة المحددة في العقد للتنفيذ ؟ أجابت الحجة الإدارية العليا على هذا التساؤل في حكم حيث — نسبيا — لها صدر في ١٩٦٢/٦/٩ وقررت فيه : —

« انه » .. يجوز تطبيق النظرية ( نظرية الظروف الطارئة ) في حالة وتوقع الحادث الطارئ بعد إبرة المحددة للتنفيذ مادام الحادث قد وقع أثناء المهلة التي وافقت الإدارة على منحها للمتعقد بعد انتهاء هذه المدة ( ٢ ) .

٢ — أن تجد بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة وليست خاصة بالمدين .

فإذا كان الحادث الذي طرأ بعد إبرام العقد خاصا بالمدين فلا تطبق النظرية حتى ولو كان من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا كافلاس المدين أو خسارته الفادحة في صفة أخرى .... الخ ..

ومثال الحوادث العامة الزلازل أو الانقلاب المخلجي .

باختصار أن الظروف الطارئ يجب أن يكون عاما مساويا تمثل في مضاطر اقتصادية ( مثل قيام تسعيرة رسمية أو الفاتها ) أو إدارية ( مثل الأمر ) أو طبيعة ( الزلازل ) هذا ولقد أدى تدخل الدولة الحبيثة في ظروف الإنتاج إلى داخل صور المخاطر الثلاثة وإيهما يصح سببا لتطبيق النظرية .

٤ — أن تكون هذه الحوادث الاستثنائية العامة ليس في الواقع توقعها : —

فإن كانت متوقعة أو كان يمكن توقعها فلا سبيل لتطبيق النظرية ويتفرع على أن الحادث لا يمكن توقعه أن يكون أيضا مما لا يستطيع دفعه ذلك أن الحوادث الطارئ الذي يستطيع دفعه يستوى أن يكون متوقعا أو غير متوقع .

ولكن هل يجب أن ينصب شرط التوقع على الطرف الطارئ أم على آثاره ؟

بادئ الأمر أمهل مجلس الدولة الفرنسي فكرة عدم توقع آثار الطرف واشترط أن ينصب شرط عدم التوقع على الطرف ذاته ولكن سرعان ما عدل

المجلس عن تشدهد وأصبح يكفي بأن تكون آثار الظرف الطارئ هي التي لم يكن في الإمكان توقعها وهذا ما اتجهت إليه الإدارية العليا أيضا (٤) .

وينبغي على ذلك أن يكون هذا الحادث المفاجيء ، خارجا عن إرادة المتعاقدين ، هذا ولقد تطور القضاء في هذه الناحية تطورا كبيرا. إذ تقدم القضاء شيئا من التوسع على النظرية إذا اعتبر من الظروف الطارئة صدور أعمال تشريعية من غير السلطة الإدارية من الامتياز يتوهم عليها أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا وعلى ذلك فإذا ما صدرت أعمال تشريعية من الدولة لا تؤثر على عقود السلطات المحلية إلا في نطاق النظرية وبشروطها ، كما أنه لا يشترط أن يكون الحادث المفاجيء راجع إلى عمل الإدارة من خطأ من جانبها فينطبق النظرية حتى ولو لم تخطئ الإدارة في تصرفها مادام قد أدى إلى أضرار للمدين في تنفيذ التزامه أضرارا شديدا ، لكن يخطف الحال لو أن الظرف كان راجعا إلى إرادة المتعاقدين فلا تنطبق النظرية بطبيعة الحال .

٥ — أن تجعل هذه الحوادث تنفيذ الالتزام مرهقا لا مستحيلا .

فيشترط أخيرا لأعمال أحكام النظرية أن تجعل هذه الظروف الاستثنائية العلية الغير متوقعة تنفيذ الالتزام مرهقا لا مستحيلا — كما هو الشأن في حالة الفترة القاهرة — ولا يكفي في ذلك حرمان المتعاقد من أرباحه أو حتى إصابته بخسائر فاحشة محتملة بل يجب أن يكون من شأنها أن تهدده بالتوقف لقلبها اقتصاديات العقد راسا على عقب وذلك فكرة نسبية تقدر في كل حالة على حدة .

Boulevard sprment de l'economie du contrat.

فأهراق المدين ينظر إلى الصفة التي أبرم في شأنها العقد وبمقياس الأهراب موضوعي لا ذاتي .

ينظر فيه إلى الصفة المعقودة التي أبرم في شأنها العقد لا إلى شخص المدين ... . فيجب أن تكون الظروف الطارئة عارضة وأنها السبب المباشر في قلب التوازن المالي للمشرع أما إذا كانت هذه الظروف دائمة أو ذات أثر دائم وليس من المنتظر أن يمسود المرفق إلى سيرته الأولى فلا بد من أن يعدل عقد الالتزام تعديلا يجعله مسيرا للظروف الجديدة والانسخاق العقد .

### ثالثا : الجزاء في النظرية :

— إذا ما توافرت الشروط السابقة فما هو الأثر المترتب على ذلك ؟ .

أجابت المحكمة الإدارية العليا في حكم حديث لها يعد من أبرز أحكامها على هذا التساؤل فيعبد أن فصلت المحكمة النظرية وشروط تطبيقها قررت : —

( ... ) ، ومؤدي تطبيق هذه النظرية ( الظروف الطارئة ) — يعدل توازن شروطها فالزام جهة الإدارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في احتلال نصيب من الخسارة التي احتلت به ، على أن فترة قيام الظرف الطارئ تأسيسا على طبيعة العقد الإداري ... . وذلك ضمان لتنفيذ العقد الإداري واستدليله لسير المرفق

(٤) الإدارية العليا في ١٩٦٢/٦/٥ ص ٧ و ١٠٢٤ ما سبق الإشارة إليه .

العام الذى يخضع ومرافقه للصالح العام . ويقتصر دور للقاضى الإدارى على الحكم بالتعويض المناسب دون أن يكون له تعديل الالتزامات العقدية « (٥) » .

### تفصيل ذلك :-

— انه لا يتربع على توافر . الشروط السابقة فسخ العقد أو وقف تنفيذه وانما يبقى التزام المتعاقد كما هو .

فالمتعاهد لا يتوقف عن تنفيذ العقد ، والا تعرض للجزاءات المنصوص عليها فى العقد ولكن يحدث أن يتحول الظرف الطارئ الى قوة قاهرة فى وقت قصير ، فى هذه الحالة للمتعاقد أن يتوقف عن التنفيذ خلال هذه الفترة وعليه معاودة التنفيذ عقب زوالها الا اذا كانت الظروف ذات اثر دائم وليس من المنتظر أن يعود المرفق الى سيرته الاولى ، فلابد فى هذه الحالة من تعديل العقد طبقا للظروف الجديدة او منسحه ان كان ذلك متعذرا .

— يحق للمتعاقد فى حالة توافر شروط نظرية الظروف الطارئة ان يحصل على معاونة من جهة الادارة .

فعلى المتعاقد فى هذه الحالة أن يتقدم الى جهة الادارة بطلب تقديم المعاونة ايا كانت صورتها — سواء بطلب رفع الاسعار او التعويض المادى ماذا رفضت جهة الادارة ، مديد العون للمتعاقد معها فان له ان يلجأ الى القضاء بطلب الزام الادارة بمعاونة المتعاقد معها بما يخفف عنه الارهاق الشديد الذى يلحقه من جراء تنفيذ العقد .

ولكن ما مدى سلطة القاضى الإدارى فى هذه الحالة ؟

هل يحكم للمتعاقد مع الادارة بالتعويض الكابل بما لحقه من خسارة فادحة ؟  
..... هل له ان يعدل من شروط العقد ؟ هل يحكم بفسخ العقد ؟ . فى القواعد المدبنة تعطى م ٢/١٤٧ الحق للقاضى فى هذه الحالة — تعديل التزامات المتعاقدين باحد أمور ثلاثة :-

اما بانقاص الالتزام المرفق أو بزيادة الالتزام المقابل ، أو وقف تنفيذ العقد لحين زوال الظرف .. الا انه لا يجوز للقاضى المدنى الحكم بفسخ العقد ، عليه فقط توزيع تبعه الحادث الطارئ بين طرفى العقد باحد الصور السابقة ، اى أن مهمة القاضى المدنى فى نظرية الظروف الطارئة تتجاوز تفسير العقد الى تعديله المواد ١٤٧ ، ٦٠٨ ، ٦٥٨ ، ١٠٢٣ فقرة ٢ مدنى . فمسئله هذا هى سلطة القاضى الإدارى فى مجال العقود الادارية ؟ للمتعاقد مع الادارة ان يطلب من جهة الادارة تقديم العون له — فى حالة توافر الشروط السابقة — فان رفضت جهة الادارة المتعاقدة طلب المعاونة كان للمتعاقد معها ان يلجأ الى القضاء بطلب الزام الجهة الادارية بتقديم العون .

ولجلس الدولة ان يدعو كلا من الطرفين الى محاربة الاتفاق الودى ، -

- وهذا دور طبيعي يقوم به مجلس الدولة في جميع المنازعات المتعلقة بالعقود الادارية - فاذا فشل الطرفان في الوصول الى الاتفاق الودى وليس أمام القاضي الا الحكم بالتعويض ، والتول بغير ذلك ينتفى وطبيعة القضاء الإداري الذي تحكمه القاعدة الأصلية في انه يحكم ولا يغير من ناحية ، وتعريض المصلحة العامة للخطر من ناحية اخرى .

فالمعقد يظل كما هو على الرغم من أن الضرر يرجع الى سبب آخر خارج عن ارادة المتعاقدين ، وكل ما للمتعقد هو الحق في التعويض .

ولكن ما هذا التعويض ؟ هل يكون كاملا عن جميع الاضرار التي تصيب المتعقد ؟

ان التعويض الذي يحكم به القاضي الإداري في هذه الحالة لا يمدد ويكونه مساهمة ومعلونة ومشتركة في مقدار الضرر وليس لاجبار الضرر كله فتوزع الضرر بين الطرفين وذلك عكس الحال في نظرية التوازن المالي حيث يكون التعويض كاملا عن الاضرار التي تصيب ... المتعقد (٦) وهذا ما قرره الادارية العليا بقولها : -

« ... » ، ويترتب على ذلك الزام للجهة الادارية المتعقدة بمشاركة المتعقد معها في احتمال نصيب من الخسارة التي لحقت به طوال فترة تيسم الطرف الطارئ »

أي ان مهمة القاضي تخلص في توزيع الاعباء مؤقتا بين طرفي العقد مع استمرار تيسم العقد والالتزامات المترتبة عليه (٧) .

ولكن ما هو أساس الحكم بالتعويض ؟

نحن نرى أن أساس الحكم بالتعويض ان يرجع الى الطبيعة الذاتية للعقود الادارية التي تقضى بضرورة سير المرافق العامة بانتظام وإلى قواعد العدالة .

وعلى القاضي عند تحديد التعويض مراعاة مدة الطرف الطارئ ومقدار الخسارة الفاحشة التي لحقت بالمتعقد مع الادارة وتوزيع عبئها بين المتعقد والادارة مسلم تشا الادارة تعديل الالتزامات التعاقدية . على أن تضمن العقد شرط يؤول للمتعقد نسخ العقد في حالة الطرف الطارئ ، لا يحول دون المطالبة بالتعويض على أساس قواعد النظرية ، على ان الانتقاصات التي تيرم بين الادارة والمتعقد بها لا تمنع من التمسك بالنظرية اذا لم تنجح في تلافى الاختلال في اقتصادات العقد ، ذلك ان الانتقاصات التي تقع على تنظيم الظروف الطارئة وانثرها تقع سليمة بنتيجة لانثارها .

واحكام النظرية تتصل بانتظام العلم ، ويقع كل اتفاق على مخالفها باطل ، ومن ثم يقع شرط الاتفاق على الاعفاء من المنول منها باطل ، ولا تلك الجهة الادارية أن تضع شرط يحول بين المتعقد وبين التمسك بالعودة للقاهرة والظرف الطارئ اذا وقع ايها وتكلفت شرائطه . من له حق التمسك بالنظرية .

(٦) انظر حكم محكمة القضاء الإداري في ١٩٥٧/٦/٢٠ .

(٧) حكم الادارية العليا السابق الاشارة اليها .

المدين في كل عقد له الحق في التمسك بالنظرية (م ١٤٧ / ٢) ، وكذلك المتنازل اليه اذا تم التنازل بوافقة جهة الادارة حتى لو كانت الظروف الطارئة حدثت قبل التنازل مادام للمتنازل اليه الحق في التمسك بجميع حقوق المتنازل على ان للمتنازل اليه في حالة عدم موازنة جهد الادارة على المتنازل التمسك باحكام النظرية ولكن مع ارجاع سبب التعويض الى المسؤولية المدنية ، كما ان للورثة التمسك بالنظرية .

ولكن هل لجهة الادارة التمسك باحكام النظرية .

اذا تعتمد الفرد مع جهة الادارة وكان له ان يتمسك فيها بالنظرية ( الظروف الطارئة ) اذا ما توافرت شروطها بالنسبة اليه ، فللمحكمة ايضا ان يتمسك فيه بهذه النظرية ، اذا كانت الصفة التي عقدتها تنهدها بفساد فاحدة بالنسبة الى الصفة ذاتها ، ولا يعتد بان جهة الادارة لا يرفعها ان تحمل ان هذه الفسادة اذ بئى حين بالنسبة الى ميزانيتها الضخمة . ذلك ان - الارفاق لا ينتهي حتى ولو ان المدين قد اسفنه ظروف لا تتصل بالصفة التي اصبحت برعنة في ذاتها (٨) .

#### الخلاصة :-

ومن كل ما سبق نخلص الى ان سلطة القاضي الاداري في مجال اعمال نظرية الظروف الطارئة ولو لم تمتد الى تعديل الالتزامات التعاقدية ، بوقف تنفيذ العقد او انقاس الالتزام المرفق الذي يبقى كما هو الا انها تمتد الى الحكم بالتعويض الذي هو لاشك مساهمة او معاونة من جهة الادارة للمتعاقد معها والذي يشكل لا جدال زائدة في التزامات جهة الادارة .

اي ان الحكم بالتعويض - الذي يملكه القاضي الاداري هنا - ما هو الا بتعديل او صورة من صور تعديل العقد الاداري . بزيادة الالتزام الدليل ( التزام جهة الادارة ) ، هو تعديل في التزامات الادارة لصالح المتعاقد معها ولو لم يجبر الضرر كلية ولا يمكن القول بان تعديل العقد بهذه الصورة يتعرض لطبيعة العقد الاداري او قواعد العدالة او قاعدة استمرار سير المرافق العامة مادام الامر لا يتعداه ، الى وقف التنفيذ او انقاس الالتزام المرفق ، الذي هو لاشك فيه ضرر يلحق المنتظمين لتوقف المرفق عن اداء الخدمات التي عولوا عليها في ترتيب امور حياتهم ، اذن لا يمكن القول بأنه ليس للقاضي الاداري سلطة او مكانة في تعديل العقد الاداري بل له هذه السلطة وان كانت سلطة محدودة لا تصل الى مستوى سلطة الادارة وهي سلطة تتفق وقواعد المشروعية والعدالة وتخلص هذه السلطة في الحكم بزيادة الالتزام الدليل عن طريق الحكم بالتعويض للمعاونة والمشاركة في الخسائر ... الفاحشة التي تطلب اقتصاديات العقد ولا يمكن الافتراض على ذلك



بالتقول بأن هذه التمويضات مؤقتة حتى ينتهى الطرف الطارىء انما الذى يدعى الملتزم مثلاً لمطالبة الإدارة بالتعويض في الظروف العادية أو حتى بعد أن صارت عادية عقب الحادث الطارىء ؟ .

لامدعاة لذلك فزيادة التزام الجهة الإدارية كلن مرتبط هو الآخر بقوة الحادث الطارىء وهو التعويض الذى يهدف اليه الملتزم أو الملتزم معها ( أى مع الإدارة ) .

ولقد نطقت محكمة القضاء الإداري بلفظ التعديل صراحة في حكمها الصادر في القضية رقم ٧٤ لسنة ٢ قضائية في ١٤ يوليو سنة ١٩٦٠ اذ قررت :

« لما كتبت الظروف الطارئة التى أجاز القانون بالاستناد إليها للقاضي تعديل الالتزام المرفق الى الحد المعقول بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين تصلح شيئاً للدعاء بتعديل العقد أثناء تنفيذه ، فإنها لا تصلح شيئاً للدعاء بعد تنفيذ العقد بالتعويض عن خسائر نتجت بسبب ارتفاع الأسعار .

## الحق لا يستط بالتقدم

السيد الدكتور / راتب محمد احمد هادي

ان موضوع تقدم الحق في عالمنا المعاصر يمثل عقبة امام كثير من الناس في سبيل استرداد حقوقهم لجسرد ان قام الخير بوضع يده عليها مدة من الزمن هذه المدة كئيلة بقله دامتله بهذا الحق دون أي سند شرعي أو قانوني يثبت تملكه لهذا الحق . فالتقدم طبقا لنصوص القانون المدني يسقط أو يكسب الحقوق ، وقبل أن نتناول موضوع تقدم الحق يحسب ان تلقى نظرة على مفهوم الحق الذي هو المحل للتقدم .

فالحق في اللغة يطلق على معان كثيرة منها : المحل أو الثابت الواجب على الغير أو النصيب ، وفي الاصطلاح : اختلقت الفقهاء في بيان مفهوم الحق بين مؤيد لوجوده وينكر له .

من اثير فكرة الحق استبدل بها فكرة المركز القانوني وعلى رأس هذا الفريق الفقيه الفرنسي ديجي Duguit والفقيه النمساوي هانز كلسن Kelson وهم من انصار المدارس الواقعية والاجتماعية حيث يرون ان قواعد القانون الوضعي تضع الفرد في مركز يرتبط فيه بالافراد الآخرين في إطار من الالتزام باتخاذ موقف ايجابي أو سلبي ، وعند تطبيق هذا المفهوم على علاقة من العلاقات نجد ان الفرد يتحمل واجبا يستتبع منه شخص أو اشخاص آخرون دون ان تخضع ارادة الطرف المحمل بالواجب لمصالح ارادة المستفيد منه . فالأطراف يجمعها المركز القانوني المستند الى قانون يتعرض الجميع في ظله اما لتحمل الواجب واما للاستفادة منه .

اما الفريق القائل بفكرة الحق فقد اختلفوا فيها بينهم في تعريف الحق فمنهم من قال ان الحق هو قدرة ارادته بخولها القانون لشخص معين في نطاق محدد . ومنهم من قال : ان الحق هو مصلحة مشروعة يحويها القانون ، وهناك فريق ثالث جمع بين التعريفين وقال : ان الحق هو ارادة ومصلحة .

وأيما كان التعريف الذي قبله للحق إلا ان فكرة الحق حقيقية واقعة ويقول بها غالبية فقهاء القانون بالرغم من الهجوم الذي تعرضت له من جانب انصار المذاهب الواقعية والاجتماعية ، حيث يقسم الفقه الحقوق الى نوعين اسليين ، النوع الاول :

يتضمن ما يسمى بالحقوق العامة وهي التي تستهدف غايات تسودها فكرة المصالح العام وتنظمها قواعد القانون العام . والنوع الثاني : تتضمن الحقوق الخاصة وهي التي تستهدف غايات فردية وتنظمها قواعد القانون الخاص .

وبعد هذه المقدمة يثور التساؤل عن كيفية انتفاء الحقوق في القانون المدني المصري ؟ فعند الرجوع الى نصوص القانون المدني نجد ان الحقوق تنقضي بسا يماثل الوفاء ( الوفاء بمقابل – التجديد والاتباع – المفاصة – اتحاد الذمة ) . كما تنقضي دون الوفاء بها ( الإبراء – استحالة التنفيذ – تقدم المسقط ) . وإذا نظرنا الى الانتفاء

دون الوفاء نجد ان التقادم المسقط للحق هو احدى حالات هذا الانقضاء .  
 فهل فعلا يسقط الحق بالتقادم اى هل اذا مضى على الحق فترة زمنية معينة  
 ( مدة تقادم ) وهو في حيازة شخص آخر غير مالكه يسقط او ينتقض هذا الحق  
 وتنتقل ملكيته الى واضح اليد او الحائز ؟

اذا نظرنا الى موقف المشرع والفقه المدني المصري من الاجابة على هذا التساؤل  
 نجد انهم فرقوا بين الحقوق المالية حيث قالوا بعدم سقوطها بالتقادم . امسا  
 في مجال الحقوق الخاصة فقد نص في القانون المدني على تقادم الحق ( المباد  
 ٢٧٤ - ٢٨٨ ) عابا بعض خيمة عشر عاما ( طويل ) .

واذا كانت حقوق دورية متجددة او حقوق الاطباء والميدالة وما شابههم تنتقد  
 بعض خمس سنوات ( تقادم خمس ) والحقوق الخاصة بمصلحة الضرائب او الرسوم  
 المستحقة للدولة تنتقد بثلاث سنوات ( تقادم ثلاثى ) . اما حقوق التجار والمصارف  
 والخدم والصناع وغيرهم تنتقد بسنة واحدة ( تقادم قصير ) ومن اثر  
 التقادم انه يسقط الحق ( المواد ٢٧٤ - ٢٨٨ ) ويكسبه الحائز الغير مالك طبقا  
 لنص المادة ٩٦٨ معنى « من حاز منقولا او عقارا دون ان يكون مالكا له او حاز  
 حقا عينيا على منقول او عقار دون ان يكون هذا الحق خاصة به ، كان له ان يكسب  
 ملكية الشيء او الحق العينى اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمسة عشر سنة .  
 اى ان الم شروع وغالبية الفقه المدني قالوا بتقادم الحق سواء كان تقادما  
 مسقطا او تقادما مكسبا للحق اذا مضى على حيازته مدة التقادم سواء كانت قصيرة  
 ( بسنة ) او خمسية او طويلة ( خمس عشرة سنة ) وتمسك به صاحبه في مواجهة  
 المدعى الذى يطالب باسترداد حقه بعد مضى مدة التقادم حيث يلتزم المدعى بالحكم  
 بتلك المدعى عليه للشيء محل التقادم ولا يكون لاعتراض المدعى عليه التمسك  
 بالتقادم بوجود حق للمدعى في الشيء محل الدعوى اى اعتبارا اذا جاء هذا  
 الاعتراف بمدة التمسك بالتقادم وكل ما يترتب على ذلك الاعتراف بخلف التزام  
 طبيعى في نفسه ( م ١١/٢٨٦ ) وخلاصة القول ان التقادم سواء كان مسقطا او  
 مكسبا يكون له اثر فعال على حقوق الاشخاص الخاصة . في الاولى يؤدي الى انقضاء  
 الالتزام وملحقته ( م ٢/٢٨٦ ) اذا تمسك صاحبه . وفي الحالة الثانية يؤدي الى كسب  
 الملكية او الحق اذا تمسك به الحائز بالتقادم المكسب يكسب ملكية الشيء وتوافقه  
 بالحاصل التى كان عليها عند بدء سريان التقادم . ولقد طال الفقه المدني اخذ  
 المشرع بالتقادم المسقط او المكسب للالتزامات او الحقوق بل ذلك يرجع الى اعتبارات  
 متعددة :

**الاعتبار الاول :** ان نسكت صاحب الحق عن المطالبة بحقه طوال مدة التقادم  
 دون وجود مانع من المطالبة بعد تربيته على انه استوفاه اى ان المشرع اتخذ  
 من مضى مدة التقادم قرينة على الوفاء .

**الاعتبار الثاني :** ان الاخذ بالتقادم يجنب المحاكم الفصل في منازعات مضى  
 عليها مدة طويلة يصعب اثباتها .

**الاعتبار الثالث :** ان الاخذ بالتقادم يساعد على منع تراكم الديون على الدين وهو أولى بالرعاية في نظر المشرع من الدائن الذي اهل المطالبة بحقه .

ولكن لو نظرنا الى المحررات التي ساقها الفقه والمشرع للاخذ بالتقادم كسبب من اسباب سقوط او كسبب الحق واجرينا الموازنة بينها وبين النتيجة المترتبة على ذلك . وهي سقوط وانتفاء الالتزامات او كسبب الملكية والحقوق بالتقادم لوجدنا انه ليس هناك اى نوع من الموازنة بينهما لان في الاخذ بالتقادم المستط او المكسب للحقوق اهدارا للحق الاتوى بالسبب الاضعف فكيف يقضى لنا القول بسقوط وانتفاء الحقوق الثابتة لجرد ان الظروف مكثت المختص من وضع يده على حق الغير مدة معينة ولم يطالب صاحب الحق في المطالبة بحقه مدة معينة يستحق عليها هذه العقوبة الجسيمة وهي اهدار حقه وسقوطه وانتقاله الى الغير المختص ولا يقضى ان القول بذلك يخالف احدى مبادئ الحقوق التي كملها المشرع الشرعى والمشرع الوضعى المتمثلة في الدستور وهي حماية حق الملكية للمواطنيين .

واذا رجعنا الى الاعتبارات التي ساقها الفقه والمشرع المدنى للقول بالتقادم بتوعية فانه يمكن الرد عليها على الوجه الآتى :

**مقتضية للاعتبار الاول :** . والذي يتخذ فيه التقادم قرينة على الوفاء . فما القول اذا وجدت القرينة القاطعة لدى المدعى على ان المدعى عليه التمسك بالتقادم لم يتم بالوفاء .

**والاعتبار الثانى :** الذى يرى ان التقادم يجنب المحاكم الفصل في منازعات يصعب اثباتها يمكن الرد عليه بان هذه الصعوبات لا يكون لها محل اذا وجد الدليل القاطع والثابت للملكية المدعى « مثل المحررات الرسمية الموثقة بالشهر العقارى » وبالتالي لا يكون هناك محل للاخذ بهذا الاعتبار .

**والاعتبار الثالث :** وهو ان التقادم يؤدي الى احترام الاوضاع المستقرة في المجتمع التى مضى عليها مدة معينة « اى معينة » تكفى للاطمئنان عليها . فنرى ان احترام الاوضاع المستقرة في المجتمع يمكن تحقيقها بوسائل اخرى منفرغى لها عيبا بسد دون ان يؤدي ذلك الى اهدار حقوق الناس واسقاطها لجرد مضى مدة زمنية عليها وهي في حياة شخص آخر يعد مقتضيا لان ذلك يعتبر اكل مال الغير بالباطل .

ويعد ان تناولنا موقف المشرع والفقه المدنى بالنسبة لسقوط او كسبب الحق بالتقادم استنادا الى الاعتبارات التي سبق ذكرها يمكن القول بان هناك من الوسائل غير التقادم الذى قالوا به ما يحقق الاعتبارات المذكورة قال بها الفقه الاسلامى دون ان تؤدي الى اهدار حقوق الاشخاص كما قال المشرع والفقه الوضعى .

بالرجوع الى الفقه الاسلامى بخصوص موضوع التقادم نجد ان المذاهب الفقهية جميعها اجمعت على ان « الحق لا يسقط بتقادم الزمان » اى مهما ترك الانسان المطالبة بحقه الموجود لدى انسان آخر فانه باق لا يسقط بالتقادم . فالحق عند فقهاء المسلمين لا يسقط الا بالبراء او الوفاء فقط . وفيها مدة ذلك فالحق يبقى لصاحبه الاصلى اينما وجد . تلك هي القاعدة العامة لدى فقهاء المسلمين بالنسبة لتقادم الحق ، وقد استدل الفقهاء على تلك القاعدة بقول الله سبحانه وتعالى : « يا ايها الذين آمنوا لا تكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارده

من تراش بكم « سقوط الحق بالتقادم بعد من تبيل اكل مال الغير بالباطل . كما استندوا الى قول الرسول عليه الصلاة والسلام « لا يبطل حق امرئ مسلم وان قضم » ولكن البعض منهم وخاصة فقهاء المالكية والمختارين من الحنفية ذهبوا الى القول بان التقادم وان كان لا يسقط الحق الا انه يكون مبررا لعدم سماع المدعى بالحق اذا رفعها بعد مضي مدة التقادم لانه ترك المطالبة بحقه طول مدة التقادم مع تمكنه من ذلك وانتهاء الحذر الشرعي فالحسوت يعتبر دليلا على انه غير محق في دعواه وان المدعى عليه هو المالك الاصلى وبالتالي لا تسمح دعواه تخلفا للاحوال الظاهرة واستقرار للاوضاع والمعاملات في المجتمع . اذن فالجديل عن الاخذ بسقوط او كسب الحق بالتقادم كما قال الشرع والفقه الذنى هو « عدم سماع الدعوى » لرفعها بعد مضي مدة التقادم . ولكن ما هو مفهوم الفقه « لعدم سماع الدعوى » هل معنى ذلك ان الدعوى لا ترفع من المدعى الى المدعى عليه ابتداء ؟ ام ان الدعوى ترفع ويفصل فيها امام القاضي ؟ وينظر الى مفهوم عدم سماع الدعوى هو عدم العمل بمقتضاها اى لا يوجه اليه اليه المدعى عليه المنكر ولا تقبل البينة من المدعى اذا عرضها . واتكار المدعى عليه يلزم ان يكون امام القاضي وهذا يعنى ان المدعى يرفع دعواه ابتداء ويستقدم القاضي طرفى الدعوى لسماع اقوالهم . وعلى ذلك اذا رفع للمدعى بالحق .

وهنا نجد ان الفرق بين فكرة « عدم سماع الدعوى لرفعها بعد مضي مدة التقادم » وفكرة سقوط الحق بالتقادم ينضح في ان اعتراف المدعى عليه في الحالة الاولى حتى ولو كان بعد تمكنه بالتقادم يؤدي الى الحكم بالحق للمدعى بعكس الحالة الثانية فان اعتراف المدعى عليه بحق المدعى اذا كان بعد تمكنه بالتقادم لا يكون له اى تاثير في الحكم بالحق له وكل ما يترتب على اعتراف المدعى عليه هو تخلف التزام طبيعي في قيمته قبل المدعى . كما ان الاخذ بفكرة عدم سماع الدعوى للتقادم لا يترتب عليها سقوط الحق بمضى المدة بل يكون اثرها قمر حق الالبات للمدعى على اعتراف المدعى عليه بحقه فقط وبحق له اذا انكر المدعى عليه وحكم برفض دعواه ان يعاود رفع دعواه مرة اخرى لعل المدعى عليه يراجع ضميره ويعترف بعكس التقادم حسب المفهوم المخفى الذى يترتب على الاخذ به سقوط الحق فلا يمكن لسلطه الحصول عليه حتى ولو اعترف به المدعى عليه بعد تمكنه بالتقادم .

هذا ونجد ان الهدف من عدم سماع الدعوى للتقادم في المفهوم الشرعي وسقوط الحق بالتقادم في القانون المدنى هو استقرار الاوضاع ووضع حد للمنازعات ولتقهم اضطروا في وسيلة تحقيق هذا الهدف . ففكرة عدم سماع الدعوى للتقادم تقوم على عدم قبول البينة من المدعى لانه كاذب في دعواه ولم يكن له حق في يوم من الايام وان المدعى عليه لم يكن حينها أصلا بخلاف التقادم المسقط في القانون الذنى الذى وصل الى تحقيق الهدف بطريق سقوط الحق بمضى المدة بالرغم من اعترافه بان المدعى الذى سقط حقه بالتقادم هو صاحب الحق ولن المدعى عليه مدعى فصلا ولكن الدين سقط بالتقادم .

ونستخلص من ذلك ان التقادم المسقط قاعدة موضوعية لما عدم سماع الدعوى للتقادم فهي قاعدة إثبات تملئ المستفيد منها من اثبات حقه كما سبق القول .

هذا وتختلف مدة التقادم في نظرية عدم سماع الدعوى عند التقاضين بها في الفقه الإسلامي .

( المتأخرون من الحنفية يرون أن مدة التقادم تكون خمس عشرة سنة في الدين والوديعة والمالك والمغار والميراث . وثلاث وثلاثين سنة بالنسبة لدعوى الإرث ودعوى أصل الوقت . أما المالكية فقد اختلفت مدة التقادم عندهم لتكون عشر سنوات بالنسبة للأجنبي غير الشريك والشريك . ولربيعين حكبا بالنسبة للشريك الغريب ) . وما ذكرناه مخالف لما قيل في التقادم المدني . الخ . . . سواء كان مسقطا أو مكسبا . وقد يقال في صدد نقد فكرة « عدم سماع الدعوى للتقادم » أنها تتشابه مع سقوط الخصومة في القانون المدني ولكن يمكن الرد على ذلك بأن هناك أوجه اختلاف بين فكرة عدم سماع الدعوى للتقادم وسقوط الخصومة تتمثل في القليل الآتية : أن حكم القاضي بسقوط الخصومة أنها هو جزاء قرره المشرع على المدعى الذي أهمل في متابعة دعواه أمام المحاكم لمدة عام . أما عدم سماع الدعوى للتقادم فأنها هو جزاء يقع على المدعى لاهماله في رفع دعواه ابتداء للمطالبة بحقه قبل مضي مدة التقادم . كما أن مدة سقوط الخصومة تختلف عن مدة عدم سماع الدعوى . ومدة سقوط الخصومة لا يلحقها وقف أو انقطاع بعكس مدة عدم سماع الدعوى التي يلحقها السقوط والانتقطاع .

وقد يوجه نقد آخر لفكرة عدم سماع الدعوى بأنها تشابه مع انقضاء الخصومة ولكن يمكن القول بأن هناك أوجه اختلاف بينهما فالأولى سببها أهمال المدعى في رفع دعواه ابتداء أمام القاضي خلال مدة التقادم . أما انقضاء الخصومة للتقادم بسببها عدم مبالاة المدعى لدعواه أمام القضاة . كما أنه لا يشترط انقضاء الخصومة للتقادم أهمال المدعى فهي تنقضي ببضئ مدة ثلاث سنوات بعكس عدم سماع الدعوى للتقادم فيشترط فيها أهمال المدعى في ترك دعواه . ومدة انقضاء الخصومة لا يلحقها الوقف والانتقطاع علو على اختلاف مدة انقضاء الخصومة للتقادم عن مدة عدم سماع الدعوى للتقادم .

ولكن إذا طبقنا فكرة عدم سماع الدعوى بفهمها في الفقه الإسلامي بدلا من التقادم المسقط أو المكسب في القانون المدني سيحكم القاضي بعدم سماع الدعوى التي يرفعها المدعى بعد مضي التقادم عند انكار المدعى عليه لحق المدعى ، ولا يحق للمدعى اللجوء إلى وسائل أخرى لإثبات حقه واسترداده سوى اعتراف المدعى عليه بهذا الحق — على وأعضاء الملمص لوجدنا أن النتيجة لا تختلف من الأخذ بالتقادم كسب من أسباب سقوط الحق أو انقضائه أو تملكه . حيث ستكون النتيجة واحدة وهي ضياع حقوق الناس لأن المدعى عليه غالبا ما ينكر حق المدعى وخاصة أن مغريات الدنيا طغت على البشر في هذا العالم وبالتالي نجسد استمرار حياته لحق الغير لجرد انكاره حق المدعى خاصة أن فكرة عدم سماع الدعوى لم تعط للمدعى الحق في اللجوء إلى أي وسيلة أخرى في الإثبات . فالنتيجة التي تترتب على الأخذ بالتقادم بنوعية المسقط أو المكسب هي ضياع حقوق المدعى .

ولكى تؤدي فكرة عدم سماع الدعوى دورها في المحافظة على حقوق الناس مع تحقيق التوازن بين استقرار الأوضاع والمعاملات في المجتمع - ( وهو الهدف الذي استند اليه الفقه المدني بسدد تبريره للاخذ بفكرة سقوط الحق بالتقادم ) وبين عدم اهدار أو سقوط الحق بالتقادم طبقا للقاعدة العامة في الفقه الاسلامي . يجب ان تدخل بعض التعديلات في مفهوم فكرة عدم سماع الدعوى للتقدم لكي تحقق هذا التوازن وارى الا تقتصر فكرة عدم سماع الدعوى على تفيد سلطة المدعى في الاثبات لحقه وحصرها في اعتراف المدعى عليه فقط بل لابد من التوسع في دائرة الاثبات بالنسبة للدعى بحيث يمكنه اثبات حقه بالحررات الرسمية الموثقة بالشهر المعقارى بالاشهاد الى اعتراف المدعى عليه . اى اذا قام المدعى برفع دعواه امام القاضي للمطالبة بحقه بعد بضى مدة التقدم فانه يمكنه الحصول على حقه اذا قام باثباته بمرور رسمى موثق بالشهر المعقارى او اعتراف المدعى عليه بحق المدعى . والاخذ بهذا المفهوم لفكرة عدم سماع الدعوى للتقدم يحقق التوازن المطلوب لان قصر حق المدعى في الاثبات على حالتى الحررات الرسمية الموثقة او اعتراف المدعى عليه بحق المدعى سيؤدى الى استقرار الأوضاع في المجتمع حيث لا مجال للاثبات بالحررات العربية او شهادة الشهود او اليمين - كما سيسهل للحاكم الفصل في النزاع حيث لا توجد صعوبات في اثبات الحق طالما انه بمرور رسمية موثقة بالشهر المعقارى . كما يؤدى ايضا الى عدم اهدار حقوق الناس لضى مدة التقدم حيث يمكنهم النظرية من اثبات حقوقهم بالحررات الرسمية الموثقة او باعتراف المدعى عليه بالحق .

وفيا لهذا ذلك من وسائل الاثبات - شهادة الشهود او الحررات العربية او اليمين - لا يحق للدعى ان يلجأ اليها عقابا له على امله في المطالبة بحقه طوال مدة التقدم وحتى لا تفتح المجال الى كثرة المنازعات امام القاضي وبالفعل يؤدى الى عدم استقرار الأوضاع والمعاملات في المجتمع .

وبعد العرض السابق لفكرة عدم سقوط الحق بالتقدم وبرازن فكرة عدم سماع الدعوى للتقدم بمفهوما الاخير الذى عرضته اقترح ان تصطلح النصوص الخاصة بالتقادم بالنسبة لها عامة في القانون المدني ( ٢٧٤ - ٢٧٨ ) لتكون مدة التقدم بالنسبة لها واحدة وهى التقدم الطويل على الوجه الآتى :

« لا تسع الدعوى من المدعى للمطالبة بحقه من المدعى عليه المتكر امام القاضي اذا رفعها بعد اضى خمس عشرة سنة بغير عذر شرعى ولم يكن لديه من الحررات الرسمية الموثقة بالشهر المعقارى التى تثبت حقه » .

ومفهوم النص المقترح هو ان دعوى المدعى لا تسع للتقدم اذا رفعها بعد بضى مدة التقدم وهى خمس عشرة سنة ، ولم يكن لديه عذر شرعى يمنعه من رفعها

تبل مضي المدّة ، وأنكر المدعى عليه الحق ، ولم يكن لديه ما يثبت حقه بمصرر  
رسمى موثق بالشهر العتارى .

والنص السابق يحقق القصد المطلوب من الأخذ بالتقدم وهو استقرار  
الأوضاع في المجتمع ويؤدي الى إعفاء المدعى عليه من أثبات ملكيته استنادا الى  
التقدم كقرينة على أنه المالك الحقيقي والنطق تنفيذيا للأوضاع الظاهرة .  
ومن يدعى بغير ذلك عليه عبء الإثبات بشرط أن يثبت حقه بالمحررات الرسمية الموثقة  
نقط الأمر الذي يفتح له امكانية الحصول على حقه استنادا الى أن الحق لا يستط  
بالتقدم فلذا لم يتمكن من ذلك وأنكر المدعى عليه حق المدعى عليه في هذه الحالة  
يكون دعواه باطلة ويحكم برفضها على اعتبار أنه لم يكن ملكا أصلا واللكية  
الحقيقية للمدعى عليه .

وفي نهاية مقالتي أرجو من الله أن أكون قد وفقت بمعنى الشيء في عرض  
المكرة التي قصحتها وما تونيتي الأباله . والله ولي التوفيق ..



## قضاء محكمة النقض الجنى

( ٣ )

( ٢٠١ ) تعويض - عناصر التعويض - تعبير التعويض .

١ - القضاء بتعويض أجمالى عن جميع الاضرار - شرطه - بيان عناصر الضرر ومناقشة كل عنصر على حده وبيان وجه الاحتية فيه .

٢ - التعويض - الغاية منه - جبر الضرر جبرا متكافئا وغير زائد عليه .

١ - يجوز لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تقضى بتعويض أجمالى عن جميع الاضرار التى حلت بالمضروب ، الا أن ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر الذى قضت من أجله بهذا التعويض وأن تتلائم كل عنصر منها على حده ، وتبين وجه احتية طلب التعويض فيه أو عدم احتية .

٢ - الغاية من التعويض هى جبر الضرر جبرا متكافئاً معه وغير زائد عليه .

( الملحق رقم ١٥٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٧ )

( ٤ )

(١) تعليم .

(٢) تعليم - يجوز .

المدرسة الخاصة - منشأة غير حكومية - خضوعها لرقابة وزارة التربية والتعليم فى الحدود المينة بالقانون ١٦ لسنة ١٩٦٩ ولائحته التنفيذية .  
ثبوت اختلال ادارتها وسوء حالتها المالية .  
اثره . ومنع يد صاحبها عنها وتولى مدير التعليم ادارتها حين ازالة اسباب المخالفة .

المدرسة الخاصة - عدم اعتبارها مؤسسة لوزارة التربية والتعليم طالما لا تربط الوزارة بصاحبها علاقة إدارية - لا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ١/٢٨ من اللائحة التنفيذية

( ١ )

حق - استمالة استعمال الحق - دعوى - الدعاى فى الدعوى - مسئولية .

المسألة عن استعمال حق التقاضى أو الدعاى فى الدعوى مناطها - وصف الفعل بأنه خطأ من عدمه - خضوعه لرقابة محكمة النقض .

نصت المادتان الرابعة والخامسة من التفتين المدنى على أنه من استعمال حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ من ذلك من ضرر بالغير وهو ما لا يتحقق الا بالتقضاء كل مصلحة فى استعمال الحق ، وحقا التقاضى والدعاى من الحقوق المباحة ولا يسأل من يلج أبواب القضاء تمسكا أو خوفاً من حق يدعيه لنفسه الا اذا ثبت انحراجه عن الحق المباح الى اللدنى الخصومة والعنت مع وضوح الحق إيفاء الاضرار بالخصم ووصف الأعمال بأنها خلطئة من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

( الملحق رقم ١٧٣ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١ )

( ٢ )

طلب - تفسير الطلب - محكمة الموضوع - مسائل الواقع - محكمة الموضوع - سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وفى تفسير المحررات شرطه .

١ - لمحكمة الموضوع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة السلطة التامة فى تحصيل المعنى الذى قصده المتناظران من عبارات العقد وفهم الواقع فى الدعوى وتفسير محرراتها بما تراء كوفى بقصود أصحاب الشأن فيها وحسبها أن تقيم قضاها على أسس سليمة تكفى لحله والا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتله عبارات المحرر .

( الملحق رقم ١٦٠٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٧ )

( ٥ )

للقانون ١٦ لسنة ١٩٦٦ من جواز منح أصحاب المدارس الخاصة اعترافاً بإيجار . علة ذلك .

تأليف : القانونين الاجباري عن حوادث السيارات . .

تقديم : تقديم صفحة .

الدعوى المباشرة للمضور قبل المؤمن في التلبيح الاجباري عن حوادث السيارات . خضوعها للتقدم الثلاثي النصوص عليه بالمادة ٧٥٢ من م ٢/٥ في ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ . وقد تقدمها طوال مدة المحاكمة الجنائية .

عده سريان المدة بصور الحكم الجنائي النهائي او سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها بالتقدم . لن كلفت الدعوى المباشرة التي تنشأها

المشروع للمضور قبل المؤمن بمقتضى

المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥

بشأن التلبيح الاجباري من المسؤولية المدنية

النشئة من حوادث السيارات خاضعة للتقدم

الثلاثي النصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون

المدني والذي تبدأ مفعله من وقت وقوع الفعل

غير المشروع الذي سبب الضرر الا انه من المقرر

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه

بقي كان مقتضى قانوننا على المضور اعمالاً للمادة

٧٥٢ من قانون الاجراءات الجنائية قبل تعديلها

بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ . والمنطبقة

على واقعة الدعوى - ان يرفع دعواه المباشرة

على المؤمن امام المحاكم الجنائية بعد رفع

الدعوى الجنائية على الجنائي فحدث الضرر سواء

كان هو بذاته المؤمن له او احد ممن يعتبر الاخير

مسئولاً عن الحقوق المدنية من نعله ، وكان

اذا رفع دعواه امام المحاكم المدنية اثناء

السير في الدعوى الجنائية فان رفعها في هذا

الوقت يكون عقيباً اذ لا يمكن النظر فيها الا بعد

ان يفصل نهائياً في تلك الدعوى الجنائية ،

فان رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة

مقتضى قانوننا يتخبر معه على الدائن المضور

مطالبة المؤمن ببقته مما توجب عليه المادة ٢٨٢ من

القانون المدني وقد سريان التقدم ما دام المتع

تلقا وبالقالي يقف سريان التقدم بالنسبة

لدعوى المضور قبل المؤمن طوال المدة التي

تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، فلذا سقطت

الدعوى الجنائية بعد رفعها بالتقدم انقضت تلك

الدعوى ومن تاريخ هذا الانقضاء يزول المتع

القانوني آتف البيان ويعود سريان تقدم دعوى

المضور المباشرة قبل المؤمن .

( ملحق رقم ٧٨٧ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٤/٨ )

١ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ان المدرسة الخاصة تعتبر منشأة خاصة لانها على ما انصحت منه المادة الاولى من القانون ١٦ لسنة ١٩٦٦ منشأة غير حكومية تقوم اصلاً وبصفة فرعية بالتربية والتعليم او الاعداد المهني او بليحة ناحية من نواحي التعليم العام وان كلفت تخضع لرقابة وزارة التربية والتعليم وتنقيشها والتيسود البينية في القانون المذكور ولائحته التنفيذية ، والمستفاد مما تضمنته المادتان ١٦ و ٣١ من القانون المذكور من انه يكون لكل مدرسة خاصة لجنة استشارية لادارتها وتقوم كل مدرسة بتعيين ناظرها ومدرسيها ويكون المقدم بين صاحب المدرسة والمعلمين بها ثلثاً بالكتابة وما نصت عليه المادة ٣٩ من هذه القانون من انه اذا ثبت ان ادارة المدرسة قد اخطت وان حالتها المالية قد ساءت كان لمجلس التعليم الخاص بالوزارة وضعها تحت الاشراف المالي ويترتب على ذلك ان ترفع يد صاحب المدرسة عنها وتولى مديرية التعليم المختصة ادارتها نيابة عنه لحين ازالة اسباب المخالفة على نحو ما قضت به المادة ٤٠ من اللائحة التنفيذية من قرار وزير التعليم ٤١ لسنة ١٩٧٠ فلذا للقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٦ .

٢ - المدرسة الخاصة لا تعد مؤجرة لوزارة التربية والتعليم طالما ان الوزارة لا تربطها بصاحب المدرسة علاقة ايجارية ولا يصدق في ذلك ما نصت عليه المادة ١/٢٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٦ من جواز منح أصحاب المدارس الخاصة اعترافاً بإيجار مقابل ايجار المكان الذي تشغله المدرسة وهذه الاعتراف فضلاً من انها جوازية بالنسبة للجهة التي تقوم بتنفيذها فلها تمنح من المجالس المحلية وتختلف عن الاخرة التي يلزم المستاجر في العلاقة الاجارية بادائها للمؤجر لقاء انتفاعه بالعين المؤجرة . .

( ملحق رقم ١١١٤ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٤/٨ )

عقد البيع ان يطلب الحكم على المشتري بتثبيت ملكيته هو للبيع ، اذ يتمتع على البائع ان يتعرض للمشتري لان من وجب عليه الضمان اشبع عليه التعرض ، فمن ضمن نقل الملك لغيره يجوز ان يدعيه نفسه ، وينتقل هذا الالتزام من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم ماله من ازمة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع الا اذا توافرت لديهم او لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة المكسبة للملكية .

( الفهم رقم ٧٠٧ لسنة ١٤٢٢ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٤ )

### ( أ )

- ( ٢٠١ ) دعوى - الدعوى البوليصة .
- ( ٢ ) حكم - دعوى التحويل - التناقص .
- ( ٤ ) دعوى - دعوى الصورية - الدعوى البوليصة .
- ١ - الدعوى البوليصة . ماهيتها .

٢ - الدعوى البوليصة . دعوى شخصية لا يطلب فيها الدائن يحق ميني ولا يؤول بمقتضاها الحق العيني اليه او الى مدينه . الحكم الصادر فيها لصالح الدائن . اثره .

٣ - التناقص الذي يفسد الحكم . ماهيته .

٤ - دعوى الصورية . اختلافها عن دعوى عدم نفاذ تصرف المدين . للذات في الدعوى الواحدة ان يضمن في تصرف مدينه بالصورية وعدم نفاذ التصرف في حقه .

١ - الدعوى البوليصة ليست في حقيقتها . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الا دعوى بمسند نفاذ التصرف الصادر من المدين اضرارا بدائته ، ولا يمس الحكم الصادر فيها صحة العقد الصادر من المدين ، بل ينقل هذا العقد صحيحا وقلبا بين عاتديه مفتحا كرامة اثره القانوني بينهما .

٢ - ليس من شأن الدعوى البوليصة المناظرة بين المعتود ، بل هي دعوى شخصية

### ( ٦ )

( ١ ) نقل . فمعا سند التوكيل .

مقدور التوكيل الى المحلى الذي رفع الطعن بالنقض من وكيل الطاعنين . عدم تقديمه للتعرف على حدود الوكالة . اثره . عدم قبول الطعن .

١ - اذ كان البين من اوراق الطعن ان المحلى الذي رفعه قدم توكيلا صادرا اليه من آخر بصفته وكلا من الطاعنين بتوكيل ذكر رقمه ، الا انه لم يقدم هذا التوكيل حتى حجزت الدعوى للحكم ، لما كان ذلك وكان لا يغني عن تقديم التوكيل الاخير مجرد ذكر رقمه ، اذ ان تقديمه . اوجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود الوكالة من الطاعنين ، وما اذا كانت تشمل الاذن في توكيل المحلين له ، الطعن بالنقض او لا تشمل هذا الاذن ، لما كان مما تقدم فان الطعن يكون غير مقبول لرفعته من غير ذي صفة .

( الفهم رقم ١٣٢ لسنة ١٤٢٢ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٤ )

### ( ٧ )

( ١ ) بيع - التزام البائع بالتسليم . تسجيل . خلف .

تكملة مكتب .

الزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري يتولد من عقد البيع ولو لم يسجل انتقال هذا الالتزام من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم من ازمة المشتري الا اذا توافرت لديهم او لدى مورثهم شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة المكسبة للملكية .

١٠ - من احكام البيع المقررة بالمادة ٤٣٩ من القانون المدني التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالبيع او من ازمته فيه ، وهذا الالتزام وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتولد عن عقد البيع ولو لم يسجل ، وليس للبائع لعدم تسجيل

١ — مناط الحجية المنعنة من اعادة طرح النزاع في ذات المسألة المفضى فيها ان يكون الحكم عند قطع في مسألة اسمية بعد ان تناقش فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من اعادة طرحها ومناقشتها والبت فيها بحكم جديد ، ومن ثم فان ما لم تنظره المحكمة بالفصل لا يكون موضوعا لحكم يحوز حجية الشيء المفضى فيه .

٢ — العبرة في تكيف العقد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هي بحقيقة ما عناه الماتدان منه ، وتعرف هذا القصد من سلطة محكمة الموضوع وعلى تبين تلك المحكمة ارادة الماتدين على حقيقتها فان عليها ان تكيفها بمسند ذلك التكيف القانوني الصحيح دون اعتداء بسا اطلقه الماتدان على العقد من وصف او ضمناه من عبارات تخالف حقيقة التعاقد وقصدها من ابرامه .

(الطن رقم ٦٥٨ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٥)

(١٠)

(١) قضاء رد القاضى . . دعوى ترك الخصومة .

(٢) قضاء رد القاضى . . دعوى المصاريف . . نظى

طلب رد القاضى . جواز التنازل عنه .  
لا حاجة لقبول القاضى . ملة ذلك .

قضاء محكمة النقض ينقض الحكم وبإلغاء الحكم المستأنف وبإثبات تنازل الطاعن عن طلب رد القاضى . اثره . وجوب الزام الطاعن بالمصاريف عن كثرة درجات التقاضى . ملة ذلك .

١ — نص المادة ١٤١ من قانون المرافعات الذى اجاز ترك الخصومة نسا عاليا لم يخصها بنوع معين من الدعاوى التى يختص القضاء المحنى بنظرها ، والمادة ١٤٦ وما بعدها من قانون المرافعات في شأن عدم صلاحية القضاء وردهم وتشجيعهم لم تنص على عدم جواز التنازل عن طلب الرد ، ولما كانت طبيعة الرد لا تتجلى مع التنازل عنه ، وكان المشرع عندما أصدر أخيرا القانون رقم ٩٥ بتعديل بعض احكام قانون

لا يطالب فيها الدائن بحق عينى ، ولا يؤول بقتضاها الحق المعنى اليه او الى مدينة ، بل انها تدخل ضمن ما يكل به القاتسون حقوق الدائنين ضمن وسائل الضمان دون ان يرتب على الحكم فيها لصالح الدائن ان تعود الملكية الى المدين وانما ترجع العين فقط الى الضمان العام للدائنين وليس من شأن تسجيل التصرف ان يغير من طريقة افعال هذه الدعوى او الاكثر المترتبة عليها .

٣ — التناقض الذى يمسد الحكم — هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ما تنهاى به الاسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حل الحكم عليه ، او ما يكون واقعا في اسبابه بحيث لا يمكن معه ان يفهم على اى اساس قضت المحكمة بما قضت به في منطوقه .

٤ — دعوى الصورية ودعوى عدم نفاذ تصرف المدين هما دعويتان مختلفتان ، فيجوز للدائن اثبات ان العقد الذى صدر من المدين صورى بغية استيفاء المال الذى تصرف فيه في ملكه ، فان اخفق جاز له الطعن في العقد الحقيقى بدعوى عدم نفاذ التصرف في حقه ، كما انه يجوز للدائن في الدعوى الواحدة ان يطعن في تصرف مدينه بالصورية وعدم نفاذ التصرف في حقه فيحاول اثبات الصورية أولا فان لم ينجح انتقل الى عدم نفاذ التصرف في حقه .

(الطن رقم ١٦١٢ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٤)

(٩)

(١) حكم . حجة الحكم . . قوة البر القاضى .

(٢) عقد . تكيف العقد . . محكمة الموضوع .

حجية الحكم « مناطها » ما لم تنظره المحكمة بالفصل لا يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المفضى .

تكيف المتعود . العبرة فيها بحقيقة ما عناه الماتدان منها .  
تعرف هذا القصد . من سلطة محكمة الموضوع . عليها تكيفها التكيف القانوني الصحيح دون التقيد بتكيف الماتدين .

والصيلة والمحلبين والمهندسين والخبراء وكلاء  
التعليق والسبورة والاستاذة المطهين على أن  
تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أفوه من  
عمل من أعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات  
كما قررت المادة ٢٧٦/١ من ذات القانون  
أن « يبدأ سريان التقادم في  
الحقوق المذكورة في المادتين ٢٧٦ ، ٢٧٨ من  
الوقت الذي يتم فيه الدائنون تصرفاتهم ولو  
استمروا يؤدون تصرفات أخرى ، والمادة ٥١  
من قانون المحابة السابق رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٧ -  
الذي يحكم واقعة الدعوى - تنص على أن  
« يسقط حق المحلى في مطالبة موكله بالانصباب  
عند عدم وجود سند بها بمضى خمس سنوات  
ميلادية من تاريخ انتهاء التوكيل » مما يؤده  
أن تقادم دعوى المطالبة بالانصباب المحلى يبدأ  
من تاريخ انتهاء الوكالة .

٢ - مفاد نص المادتين ٢٦٥ ، ٢٧١/١ من  
القانون المدني أنه وإن كان كل من الشرط والأجل  
وصفا يلحق بالالتزام فانها يختلفان في قوامها  
اختلافاً ينعكس أثره على الالتزام الموصوفين  
لا يكون الالتزام المطلق على شرط محققاً قبله  
أو زواله إذا بالالتزام المضاف الى أجل يكون محققاً  
في وجوده ولكنه مؤجل التمسك أو مؤجل  
الانقضاء .

( المظن رقم ٦٨ لسنة ٤٢ في جلسة ١٩٨٢/٤/١٥ )

( ١٢ )

حكم - حجية الحكم - دعوى .

الحكم برفض الدعوى بحالتها . له حجية  
موقوتة . أثر ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم  
برفض الدعوى بحالتها التي هي عليها لا يكون  
له إلا حجية موقوتة تقتصر على الحالة التي كانت  
عليها الدعوى حين رفعها أول مرة ولا تصول  
دون معلومة طرح النزاع متى كتبت الحالة التي  
انتهت بالحكم السابق قد تغيرت .

( المظن رقم ٨٠ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٢/٤/١٥ )

الرافعات المدنية والتجارية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨  
قد نصت المادة الجديدة برقم ١٦٢ بكراً تنص  
على أنه « إذا قضى برفض الرد أو سقوط الحق  
فيه أو عدم قبضه أو باثبات التنازل عنه  
لا يترتب على تقديم أى طلب آخر وقف الدعوى  
الاصلية » . وعمل المادة ١٥٩ من قانون  
الرافعات لمضالك فقرة جديدة تنص على أنه  
« وفي حالة التنازل عن طلب الرد تحكم المحكمة  
بمصادرة الكفالة » مما يؤكد أن القانون لا يمنع  
التنازل عن طلب الرد شأنه شأن أى طلب  
آخر لصالحه التمسك به أو التنازل عنه ،  
ولا يحول دون ذلك ما نصت عليه المادة ١/١٤٢  
من قانون الرافعات من أن التنازل لا يتم بعد إبداء  
الدعى عليه طلباته الا بقبوله لأن القاضي ليس  
طرفاً ذا مصلحة شخصية في الخصومة ، فليس  
الحكم المطعون فيه إذ رفض طلب الطاعن التنازل  
عن طلب الرد يكون قد أخطأ في تطبيقه  
القانون .

٢ - قضاء محكمة النقض بالقضاء المحكم  
المستأنف - الذي اكتفت عن اثبات تنازل المدعى  
عن طلب رد القاضي - وباتت تنازل المدعى  
( الطاعن ) عن طلب الرد يوجب الزامه بمصاريف  
الدعوى مما ينص المادة ١٤٢ من قانون  
الرافعات ومصاريف الطعن بالنقض لأن القاضي  
المطلوب رده ليس خصماً ذا مصلحة شخصية  
في طلب الرد .

( المظن رقم ١٢٨٢ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٤/١٥ )

( ١١ )

(١) تكليف - محابة - وكالة .  
(٢) التزام - اوصاف الالتزام - .

تقديم دعوى المطالبة بالانصباب المحلى . يؤده  
من تاريخ انتهاء الوكالة .

الشرط والأجل . وصف يلحق الالتزام . الفرق  
بينهما .

١ - النص في المادة ٢٧٦ من القانون المدني  
على أن « تقادم بخمس سنوات حقوق الأطباء

( ١٣ )

دعوى . . . انقطاع سير الخصومة . . . سقوط الخصومة . .  
يستتلك

انقطاع سير الخصومة . عدم بدء سريان  
مدة السنة المحددة لسقوط الخصومة الا من تاريخ  
اعلان من حل محل من قلم به سبب الانقطاع  
بمعرفة خصمه الذي تمسك بهذا السقوط .  
لا يغني عن ذلك على المؤكد بوجود الخصومة  
بلية طريقة أخرى .

النص في المادة ١٢٥ من قانون المرافعات  
على انه لا تبدأ مدة سقوط الخصومة  
في حالات الانقطاع الا من اليوم الذي قلم فيه  
من يطلب الحكم بسقوط الخصومة باعلان ورثة  
خصمه الذي توفي او من قلم مقام من نكس  
اهليته للخصومة او مقام من زالت صفته  
بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الاصلى يدل على  
ان مدة السقوط لا تبدأ في السريان الا من تاريخ  
اعلان من حل محل من قلم به سبب الانقطاع  
بمعرفة خصمه الذي تمسك بهذا السقوط .  
فلا يغني عن ذلك عليه المؤكد بوجود الخصومة  
بلية طريقة أخرى ولو كتبت قاطعة .

( المعلن رقم ١٠٧٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٨ )

( ١٤ )

(١) دعوى . . . للتدخل في الدعوى . . . بطلان . . . نظام عام .  
(٢) بطلان . . . بطلان الحكم . . . حكم . . . تسبب الحكم . .  
يستتلك .

التدخل في الدعوى . وجوب أن يكون  
بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم  
الجلسة أو يطلب يقدم شفاعة في حضور  
الخصوم ويثبت في محضرها م ٢/١٢٦ مرافعات  
التدخل الحاصل في غيبة أحد الخصوم لا يكون  
الا بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى . بخلافه  
ذلك . اثره . بطلان العمل الاجرائي . تنطبق هذا  
البطلان بالنظام العام . مجرد حضور الخصم  
الغائب في جلسات تالية لا يصحح البطلان .

بطلان الحكم المستأنف . قضاء محكمة  
الاستئناف بتأييده والاحالة الى اسبيله . اثره .  
بطلان الحكم الاستئنافي .

١ - من المقرر ومما ينص المادة ٢/١٢٦  
من قانون المرافعات ان التدخل يكون بالإجراءات  
المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو  
بطلب يقدم شفاعة بالجلسة في حضور  
الخصوم ويثبت في محضرها ، فإذا كان أحد  
الاطراف غائبا فان التدخل لا يكون في مواهبته  
الا بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، ومخالفة  
ذلك مؤداة بطلان هذا العمل الاجرائي ، وهو بطلان  
ينطبق بالنظام العام لنقله بلس التفاضي وتنفي  
به المحكمة من تلقاء نفسها ولكل ذي  
مصلحة التمسك به ، ولا يصح هذا البطلان  
مجرد حضور الخصم الذي كان غائبا في جلسات  
تالية .

٢ - قضاء محكمة الاستئناف - بتأييد حكم  
باطل واحالتها الى اسبيله . . يبطل حكمها  
بما يستوجب نقضه .

( المعلن رقم ١٢٩٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٨ )

( ١٥ )

(١) الالتزام . . . اوصاف الالتزام . .  
(٢) شفعة . ملكية . بيع .

الالتزام الملحق على شرط فاسخ ، اعتبره  
ناظرا وقتيا في فترة التطبيق .

احقية المطالبة بالشفعة ، مناطها . ثبوت  
ملكية الشئيع للمقار الذي يشفع به وقت  
تسلم سبب الشفعة .

١ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء  
هذه المحكمة ان الالتزام الملحق على شرط فاسخ -  
بخلاف الملحق على شرط واقف - يكون قاتما  
ونافذا في فترة التطبيق وان كان مهددا بخطر  
الزوال .

٢ - مناط احقية المطالبة بالشفعة هو ثبوت  
ملكية الشئيع للمقار المشفوع به وقت إبرام  
عقد البيع الذي تولدت عنه الشفعة .

( المعلن رقم ٩٤٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٨ )

خروجها على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره في المبدأ في حالة الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة بالتدخل في الطعن بالوسيلة التي يبنيتها المادة المذكورة ، وعدم التجزئة التي تنهيه هذه المادة هو أن يكون ذلك على وجه مطلق أي من شأنه أن النصل في النزاع لا يحتل غير حل واحد بعينه .

( المظن رقم ١٣٦ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٢/٢٧ )

### ( ١٨ )

دعوى . . ضم الدعاوى . . حكم . المظن في الحكم . .  
مستأنف . . الأحكام غير الجائرة مستأنفة . . الأحكام  
الجائرة مستأنفا . .

تعدد الطلبات في إحدى الدعويين المتديجتين أو المنضمتين والمستندة إلى سبب قانوني واحد . الحكم في أحدها . عدم جواز الطعن فيه على استقلال . الاستئناف . م ١١٢ مرافعات اختلاف السبب القانوني للطلبات المعروضة . الحكم المنهي للخصومة في أحدها . جواز الطعن فيه على استقلال . « مثال » .

أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه إذا كتبت إحدى الدعويين المتديجتين أو المنضمتين تتضمن طلبات متعددة تستند إلى سبب قانوني واحد فإن الفصل في أحد تلك الطلبات لا يحد منها للخصومة في بقيتها فلا يجوز الطعن فيه على استقلال عملها بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات إلا إذا كان تلبالا للتنفيذ الجبري ، ورائد المشرع في ذلك أن التعليلية للتنفيذ وعلى ما لوضحت عنه المذكرة الإيضاحية « تنفي » للحكم عليه بمصلحة جديفة في الطعن فيه على استقلال حتى يقضى طلب وقف نفاذه « كما كان ذلك وكان الواقع الثالث في الدعوى أن المظنون ضده ضمن دعواه الرقبة . . . . . طلبين يربطها سبب قانوني واحد هو عقد المغفولة ويقتضي فإن الفصل في أحد هذين الطلبين لا يعد قضاء منها للخصومة ، كما أن الطامن طلب في دعواه الرقبة . . . . . الزام المظنون ضده بأن يدفع

### ( ١٦ )

( ٢٠١٠ ) دعوى . وقف الدعوى . خيرة . نحب الخيرة . .  
محكمة الموضوع .

١ - وقف الدعوى طبقا للمادة ١٢٩ مرافعات .  
جواز للمحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة في المسألة الأولية الخارجة عن حدود اختصاصها .

٢ - نحب خبير في الدعوى . في الرخص المخولة لمحكمة الموضوع . لا عليها إذا لم تر محلا لنسبه طالما أنها وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها .

١ - وقف الدعوى طبقا للمادة ١٢٩ من قانون المرافعات هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أمر جواز للمحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة في المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها أو عدم جديتها .

٢ - نحب الخبير في الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع عليها تقدير مدى لزوم هذا الإجراء وتقضى بما يطلبن إليه وجدانها ، ولا على محكمة الموضوع إذا لم تر محلا لاجابة طلب الطامن نحب خبير طالما أنها وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها .

( المظن رقم ٤٨٢ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٢/٤/٢١ )

### ( ١٧ )

تجزئة . حكم . المظن في الحكم . .

الطعن على الحكم الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة . للخصم الاستئذنة من طعن مرفوع من غيره في المبدأ بالتدخل في الطعن . م ٢١٨ مرافعات . عدم التجزئة في معنى المادة المذكورة . ما هيته .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٢١٨ من قانون المرافعات الوارد في باب الأحكام العامة في طرق الطعن في الأحكام يدل على أن المشرع أجاز

### مليم جنبه

له مبلغ ١٧٦٢٥٠٠ قيسة الزيادة التي قدرها الطاعن للأعمال التي نفذها وفقا للأسعار التي طرأت بسبب الحرب ، ومبلغ ٧٦٥ جنبه قيسة ما استولى عليه من أدوات وتمهيلات للطاعن ، ومن ثم فإن هذين الطرفين الآخرين وإن جمعتهما صحيفة واحدة يعتبران دمويتين مستقلتين يجوز استئناف الحكم الصادر في أيهما إذا انتهت الخصومة فيه ولو كان الشق الآخر غير جائز استئنافه . وأذا كان الشق الخاص يطلب الزام المطعون ضده بأن يدفع للطاعن مقدار الزيادة في قيمة الأعمال التي نفذها يعتبر الوجه القابل لطلب المطعون ضده الزام الطاعن بأن يرد له مقدار ما اقتضاه زائدا عن قيمة الأعمال التي تمت وفقا للأسعار المحددة في عقد المعاونة ، فإن هذين الطرفين يعتبران في حقيقتهما دعوى واحدة فلا يجوز استئناف الحكم الصادر فيها إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة في الدعوى برمتها ، وأذا كان الثابت أن شقا من طلبات المطعون ضده لم يكن قد فصل فيه وقطعيا وإنما أحالته المحكمة الدعوى للتحقيق بشأنه فإن الاستئناف المرفوع عن الطاعن عن ذلك الحكم يكون غير جائز بحسبان أن الخصومة لم تكن قد انتهت برمتها وإن الشق المقضى فيه بالزام الطاعن بمبلغ ١٢٥٠ جنبه — حصل عليه الطاعن زائدا عما أنفق على البناء — لم يكن مشغولا بالتنفيذ المعجل ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون لو أخطأ في تطبيقه .

(الفرن رقم ١٠٢٩ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٤/٢٥)

### (١٩)

- ١٠٣٠٢٠١) حيازة . حيازة النقيب . — تقادم .
- التقادم المكسب . ملكية .
- ٧٠٦٠٥) ثبات . محكمة الموضوع . تقادم .
- التقادم المكسب . حيازة . حكم .
- (٨) شفعة . — التزول عن الشفعة . حكم . — تعيين
- الحكم .

- (١) حيازة النقيب هي حيازة للأصيل .
- (مثال في حيازة النقيب عن القاصر ) .

(٢) وضع اليد على العقار . سبب مستقل من أسباب اكتساب الملكية .

(٣) ادعاء الشفيع بدخول العين المشفوع بها في عقد تملكه . لا يتناقض مع ما يقرره من اكتسابه الملكية بمضى المدة الطويلة .

(٤) الحيازة . صلاحيتها لتلك حصة شائعة بالتقادم .

(٥) وضع اليد واقعة ملكية . جواز إثباتها بكافة الطرق .

(٦) وضع اليد المكسب للملكية بمضى المدة الطويلة . استتلال محكمة الموضوع بتقدير الأدلة والوقائع المؤدية اليه طالما كان استخلاصها سائغا .

(٧) وجوب أن تبين المحكمة أركان وضع اليد التي خلصت إلى التملك بموجبها . لا عليها إذا لم تتناول كل ركن منها يبحث مستقل متى أنبأ الحكم في مجوعه أنه تحراها وتحقق من وجودها .

٨ — شفعة . التنازل صراحة أو ضمنا عن استعمال حق الشفعة . هو استثناء من الأصل العلم . عدم جواز التوسع في تفسيره . تنازل الشفيع عن حق الشفعة في البيع الصادر من جاره لا يفيد بذاته أنه تنازل عن استعمال هذا الحق في البيع الصادر من المشتري إلى الغير .

١ — المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حيازة النائب تعتبر حيازة للأصيل ولهذا الأخير أن يستند إليها عند الحاجة فليس ثمة مانع من أن تحسب المدة التي حازها النائب عن القاصر — ولو كان عديم التمييز — ضمن مدة وضع يده المكسب للملكية طالما لم يدع النائب أن يباشره الحيازة لم تكن لحساب القاصر أو باسمه .

٢ — وضع اليد متى استوفى شرائطه القانونية يعد سببا يمكن بذاته لكسب الملكية مستقلا عن البيع فيجوز للمشتري أن يستند في ملكيته إلى التقادم المكسب بدلا من عقد الشراء .

٣ — لا يتناقض بين الادعاء بأن العين المشفوع بها تدخل في عقد تملك وبين تقريره أنه وضع اليد عليها واكتسب ملكيتها بمضى المدة الطويلة



(٢٠)

- (١) محكمة الموضوع . . . سخطها في تقدير أقوال الشهود .  
اثبتت . . . تقدير أقوال الشهود لنفس . . .  
(٢٠٢) مسئولية . . . مسئولية التصيرية . . . محكمة  
الموضوع . . . دعوى . . .

١ - استغلال محكمة الموضوع بتقدير أقوال الشهود . مؤداه . المجادلة فيها مجادلة في تقدير الدليل . لا رقابة لحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه .

٢ - تكيف الفعل بأنه خطأ موجد للمسئولية التصيرية . من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض .

٣ - دعوى التعويض عن المسئولية التصيرية اثبتتها على أساس خطأ معين نسبة المدعى الى المدعى عليه . اقامة المحكمة قضاءها على خطأ واجب اثباته لم يدعه المدعى . خطأ .

١ - تقدير لقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا سلطان عليها في ذلك الا ان تخرج بتلك الاقوال الى غير ما يؤدي اليه حلولها ، كما ان لها اطراح ما لا يطمئن اليه وجدانها منها دون ما الزام عليها ببدء اسبابه ، وذلك استمتمالا لحقها في تقدير الأدلة وترجيح ما تراه منها متسقاً مع ظروف الدعوى كلفها من وجه الحق فيها دون ما برقابة عليها من محكمة النقض ما دام نهجها في ذلك مستنداً الى اصول ثبوتية في اوراق الدعوى ومتسقاً مع المنطق . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد ان استعرض اقوال شاعدي الطاعنين انتهى الى عدم الاخذ بها لعدم اطمئناتها اليها ، فان مجادلة الطاعنين في ذلك لا تخرج عن كونها مجادلة في تقدير الدليل ، وهو ما لا رقابة لهذه المحكمة على محكمة الموضوع فيه .

٢ - تكيف الفعل بأنه خطأ موجب للمسئولية التصيرية يعتبر من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض .

لا يهم بعد ذلك ان يكون عقده مسجلاً أم عرفياً مسلماً بصحته أو لمطوئاً عليه .

٤ - المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الحيازة على الشيوع تمنح اسباباً لتملك الحصص الثلاثة المحجوزة بالتناغم .

٥ - وضع اليد واقعة ملابية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات وللمحكمة ان ترجع في تحريها الى ما بين يديها من عقود واوراق لتتخذ منها ما تقيده من دلالة على ثبوت وضع اليد او نفيه .

٦ - تقدير ادلة الدعوى والوثائق المؤدية الى كسب الملكية بمضى المدة الطويلة مما تستقل به محكمة الموضوع متى اعتمدت على اسباب سائغة من شأنها ان تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها .

٧ - محكمة الموضوع - وان كلفت ملزمة ان تبين في حكمها اركان وضع اليد الذي خلصت الى التملك بموجبها الا انها غير ملزمة بان تورد هذا البيان على نحو خاص فلا عليها اذا لم تتناول كل ركن من هذه الاركان ببحث مستقل متى بان من مجموع حكمها انه تحراها وتحقق من وجودها .

٨ - لا كان النزاع عن استعمال حق الشفعة هو استثناء من الاصل العلم وهو جواز الشفعة في نطاق الحدود التي بينها القانون ، فان هذا الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره ، ومن ثم فان نزاع الشفعين صراحة او ضمناً عن استعمال حق الشفعة في البيع الذي صدر من جلقه لا يفيد بذاته انه متنازل ايضا عن حقه في الشفعة في البيع الذي يصدر من المشتري الى الغير ، ويكون على غير اساس ما تحدى به الطاعن ان عدم استعمال المطعون ضده حق الشفعة من البيع الذي صدر من الملك الاصلي الى . . . المشتري - يسقط حقه في طلب الشفعة في البيع الذي صدر من هذا الاخير الى الطاعن ، فلا يعيب الحكم عدم الرد على هذا الدفاع .

بيع الاطيان الزراعية عدة المطالبة طالما  
كان استخلاصها عدم استحقاقها ذلك البيع  
قبله سابقا وقتها على اسبب تؤدي الى النتيجة  
التي انتهت اليها .

( الفتن رقم ١٠٩٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٥ )

( ٢٢ )

(١) اختصاص . اختصاص ولائي . اختصاص الاجل  
القضائية . اصلاح زراعي . اختصاص اللجنة القضائية  
للاصلاح الزراعي — نطقه م ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المسفل  
بالتقنين رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥٣ ، ٦٩ لسنة ١٩٧١ .

١ — مبادئ المادة ١٣ مكر من المرسوم  
بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المضلة بالقانون  
رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ والمعدة بالقانون رقم ٦٩  
لسنة ١٩٧١ ، وما ورد باللائحة التنفيذية لقانون  
الاصلاح الزراعي — وعلى ما جرى به قضاء  
هذه المحكمة — ان اختصاص اللجنة القضائية  
للاصلاح الزراعي يتناول حصص ملكية الاراضي  
المستولى عليها او التي تكون محلا للاستيلاء طبقا  
للاقرارات المقدمة من الملاك والفصل فيها يمتنع  
الاستيلاء من منازعات لتحديد ما يجب الاستيلاء  
عليه وفقا لاحكام القانون .

( الفتن رقم ١٢٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٨ )

( ٢٣ )

(١) اثبات . خبرة . اعمال الخبير . محكمة الموضوع .  
(٢) اثبات . اجراءات الاثبات . الاحالة للتحقيق . محكمة  
الموضوع .

١ — لا الزام على الخبير بان يقوم بتحرير التقرير  
بنفسه . كفاية توقيعه عليه . م ١٥٠ اثبات .  
علة ذلك .

٢ — طلب مناقشة الخبير ليس حقا للخصوم .  
لمحكمة الموضوع ان تطرحه ان رأت في عناصر  
الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها وتقضي  
بما يطمئن اليه وجدانها .

٢ — ليس لمحكمة الموضوع — وعلى ما جرى  
به قضاء هذه المحكمة — اقلية المسئولية  
التفسيرية او نفيها على خطأ لم يدعه المدعي متى  
كان اساسها خطأ يجب اثباته ، اذ ان عبء اثبات  
الخطأ في هذه الحالة يقع على المدعي المضرور .

( الفتن رقم ٢٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٥ )

( ٢١ )

(١) اثبات . اقرار غير قضائي . محكمة الموضوع .  
ساقطها . تغيير اقرار غير قضائي .  
(٢) اثبات . خبرة . محكمة الموضوع . تغيير  
التقرير .

١ — اقرار غير قضائي خضوعه لتقدير  
القاضي له تجزئته كما ان له اعتباره دليلا  
كليلا او مبدا ثبوت بالكتابة او مجرد قرينة او  
لا يأخذ به اصلا .

٢ — رأي الخبير لا يفيد المحكمة . حسبها ان  
تقيم قضاها على اسبب كفاية لحله .

٣ — حق محكمة الموضوع في ان تلخذ او لا تلخذ  
بتقرير الخبير كله او بعضه .

١ — اقرار المظنون ضده في تحقيق التباينة  
الحسبية هو اقرار غير قضائي يخضع لتقدير  
القاضي الذي يجوز له تجزئته والاخذ ببعضه دون  
البعض الآخر ، كما ان له مع تقدير الظروف  
التي صدر فيها ان يعتبره دليلا كليلا او مبدا  
ثبوت بالكتابة او مجرد قرينة او لا يأخذ  
به اصلا .

٢ — محكمة الموضوع غير مقيدة برأي الخبير  
لانها لا تقضي الا على اساس ما تطمئن اليه  
ويحسبها ان تقيم قضاها على اسبب كفاية  
لحلها .

٣ — لمحكمة الموضوع ان تلخذ بتقرير الخبير  
كله كما لها ان تلخذ ببعض ما جاء به وتطرح  
بعضه اذ هي لا تقضي الا على اساس ما تطمئن  
اليه فيه ، فلا على المحكمة اذ هي اطرحست  
ما قرره الخبير من مديونية المظنون ضده للتأمينتين

وبالشروط الى اشترى بها متى ثبت ان البيع  
لذلك الاخير قد تم قبل تسجيل اعلان الرقعة  
بالشفعة ولم يكن هذا البيع سوريا .

٢ - لما كان الثابت من بدونات الحكم المطعون  
فيه ان المطعون عليه الاول اختصم الطاعن المشتري  
الثاني للمعار المبيع وتمسك بصورية العقد  
المصادر له مكلفته محكمة الاستئناف باقبات هذه  
الصورية غير ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه  
بصورية العقد المذكور دون ان يعرض لادلة  
الصورية مجتزئا ذلك بالقول بمسند المعلنين  
محكمة الموضوع الى افسال شهود الطاعن في  
حين انه لم يكن مكلفا باقبات الصورية بل كان  
المكلف بها هو المطعون عليه الاول . وحجب الحكم  
نفسه عن الرد على دفاع جوهرى للطاعن بسقوط  
حق المطعون عليه الاول في لفظة العقار المبيع  
بالشفعة لعدم ايداع الثمن الوارد بالمسند  
المصادر للطاعن وتقدره ٢٥٠ جنيه . فيكون الحكم  
المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون وعادة  
القصور في التسبب مما يستوجب نقضه .

( الثمن رقم ٢٢١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٨ )

٣ - محكمة الموضوع - عدم التزامها بالحالة  
الدعوى الى التحقيق متى توافر لديها من العناصر  
ما يكفى للفصل فيها .

١ - ملاد نص المادة ١٥٠ من قانون  
الاثبات ان المشرع لم يمتزم ان يقوم الخبير ليس  
بكتابة التقرير بنفسه واكتفى بان يكون التقرير  
موقفاً منه لما في ذلك من دلالة على صدوره منه  
بصرف النظر عما اذا كان صلب التقرير مجردا  
بخطه ام بخط غيره .

٢ - طلب الخصوم مناقشة الخبر ليس  
حقا يتحتم على محكمة الموضوع اجابته اليه  
ولها ان تطرحه ان رأت ان في عناصر الدعوى  
ما يكفى لتكوين عقيدتها فيها وتقضى بما يطمئن  
اليه وجدانها .

٣ - محكمة الموضوع - وعلى ما جرى به  
قضاء هذه المحكمة - غير ملزمة بالحالة الدعوى  
الى التحقيق متى توافر لديها من العناصر ما يكفى  
للفصل فيها .

( الثمن رقم ١٢١٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٨ )

( ٢٥ )

نظري . ايجاع سند الوكالة .

صدور التوكيل الى المحلى الذى رفع الطعن  
بالنقض من وكيل الطاعن . عدم تقديم توكيل  
الاخير للتعرف على حدود وكلفته . انشده . عدم  
قبول الطعن .

النص في الفقرة الاولى من المادة ٢٥٥ من  
تقوى المرافعات على انه يجب على الطاعن ان  
يودع قلم الكتاب وقت تقديم الصحيفة مسند توكيل  
المحلى الموكل في الطعن - مؤداه - وعلى  
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه لا يشترط  
ان يكون التوكيل صادرا مباشرة من الطاعن الى  
المحلى الذى رفع الطعن بالنقض وانما يكفى  
صدوره الى هذا المحلى من وكيل الطاعن ما دامت  
هذه الوكالة تسمح بتوكيل المحلين بالطعن بالنقض  
واذ كان البين من اوراق الطعن ان المحلى الذى

( ٢٤ )

( ٢٠١ ) شفعة - توالى البيوع - صورية - حكم - محيوب  
القتيل . ما يمد تصورا - اثبات - بيع .

١ - طلب الاخذ بالشفعة من المشتري الثاني  
عند توالى البيوع - شرطه - ان يكون البيع  
الاخير قد تم قبل تسجيل اعلان الرقعة  
بالشفعة والا يكون هذا البيع سوريا .

٢ - قضاء الحكم المطعون فيه بصورية عقد  
بيسغ المشتري الثاني . عدم بيقه لادلة الصورية  
تصور ( مثال ) .

١ - يجب على الشفيع الذى يريد الاخذ  
بالشفعة في حالة توالى البيوع . وعلى ما جرى  
به قضاء هذه المحكمة - ان يستعمل حقه وفقا  
للمادة ٢٢٨ من القانون المدني ضد المشتري الثاني

على هذه المحكة على الموانع التي ينمى بها الطامن على الحكم المطعون فيه وفي حدود الاسباب التي يوردها في صحيفة طعنه وما يجيز القنون اثرته من اسباب تنطق بالانقضاء المسم ما يتأدى معه القول — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكة — بعدم جواز الادعاء بالتزوير اسم المحكة النقض على الاوراق والمستندات التي سبق تقديمها لمحكة الموضوع ولم يكن قد طعن فيها بالتزوير لعلها باعتبارها سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة اسم محكة النقض .

٢ — اذا بنى الطعن على وقوع بطلان جوهرى فى الحكم المطعون فيه وادعى بتزوير ورقته بعد التعلق به وتنطق الفصل في صحة سبب الطعن على ثبوت هذا التزوير من عمه فان الادعاء بالتزوير اسم محكة النقض في هذه الحالة يكون جائزا ، لما كان ذلك وكان الادعاء بالتزوير قد انصب على حدوث تغيير مادي يديلجة نسخة الحكم الاصلية المطعون فيه وعلى محضر جلسة التعلق به بكشط كلية « علانية » من ديباجة نسخة الحكم الاصلية وكتابة عبارة « في غير علانية » وتعديل كلية علنا يحضر جلسة التعلق بالحكم الى عبارة « في غير علانية » مما يجعل التعلق بالحكم قد تم في جلسة غير علانية ، وتنطق السبب الاول من سببي الطعن بذلك لان بنسب الطعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان للتعلق به في جلسة غير علانية فان الادعاء بالتزوير في هذه الحالة يكون جائزا ابداءه لأول مرة اسم هذه المحكة .

( لفتن رقم ٩٣٦ لسنة ٤٦ في جلسة ١٩٨٢/٤/٣٩ )

رغمه تقدم التوكيل الصادر له من وكيل الطامن ..... الا انه لم يقدم التوكيل الصادر من الطامن لهذا التوكيل حتى حجز الطعن للحكم ، ولما كان لا يغنى عن تقديم التوكيل الاخير مجرد فكسورته في التوكيل الصادر من هذا الوكيل للمحلى الذي رفع الطعن اذ ان تقديم هذا التوكيل واجب حتى تتحقق المحكة من وجوده وتستطيع معرفة حدود هذه الوكالة وما اذا كانت تشمل الاذن له في توكيل المحلين من الطامن بالنقض او لا تشمل هذا الاذن .

( لفتن رقم ١٧٤٦ لسنة ٤٨ في جلسة ١٩٨٢/٤/٣٩ )

( ٢٦ )

( ٢٠١ ) تزوير . نكاح . السبب الجديد . .

(١) الادعاء لأول مرة اسم محكة النقض بتزوير الاوراق والمستندات السابق تقديمها لمحكة الموضوع . غير جائز . مله ذلك .

(٢) الادعاء اسم محكة النقض بتزوير ورقة الحكم المطعون فيه بعد التعلق به . وتنطق الفصل في صحة سبب الطعن على ثبوت هذا التزوير من عمه . جائز . ( مثال ) :

١ — الطعن بالنقض لا ينقل الدعوى الى محكة النقض بحلقها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه وي طرح عليها الخصومة بكليل عناصرها كما هو الشأن في الاستئناف ، وانما يقتصر ما طرح

## قضاء محكمة النقض الجنائي

( ٢٧ )

جرائم التزوير . لم يجعل القانون لاتباعها طريقاً خلاصاً .

الأدلة التي يعتمد عليها ، الحكم . يمكن أن تكون في مجموعها كوحدة مؤيدة إلى ما تصده المحكمة منها . علة ذلك ؟

الجدل الموضوعي في تقدير أدلة الدعوى . لا تجوز اثرته إلم محكمة النقض .

الاشتراك في التزوير ، تلمه دون مظاهر خارجية أو أعمال مالية محسوسة .

يمكن لثبوته اعتقاد المحكمة بحصوله من ظروف الدعوى وملاساتها اعتقاداً سلفاً .

تحدث الحكم صراحة واستقلالاً عن كل ركن من أركان جريمة التزوير غير لازم . حد ذلك .

كفاية احتمال حدوث الضرر في تزوير المحرر العربي .

تحدث الحكم صراحة . عن ركن الضرر في جريمة التزوير . غير لازم بل يمكن أن يكون مستقلاً من مجموع عبارته .

مجرد تغير الحقيقة في محرر عربي يلحدي الطرق المنصوص عليها في القانون كفايته لخواص جريمة التزوير . متى كان من الممكن أن يثررب عليه في الوقت الذي وقع فيه تغير الحقيقة ضرر للغير . سواء كان المزور عليه أم أي شخص آخر ، ولو كان الضرر محتملاً . تقدير ذلك من المطلقات محكمة الموضوع . متى كان تسببها سلفاً .

الباعث ليس ركناً من أركان جريمة التزوير . عدم التزام المحكمة بالتحقق عنه استقلالاً .

للمحكمة أن تلخذ باعتراف المتهم ولو كان وارداً بمحضر الشرطة . متى اطمئنت إلى صدقه ولو عطل عنه في مراحل أخرى .

ثبوت وقوع التزوير أو الاستعمال . التنازل عن السند المزور من تمسك به في الدعوى العنيفة لا اثر له على وقوع الجريمة .

عدم التزام المحكمة بالتحقق في حكمها إلا من الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها . التمسك بها . اطرأه .

(٢) إجراءات . إجراءات المحكمة . . تزوير . اثبات بوجه عام . .

(٣) تزوير . معوقات عرقية . . جريمة .

(٤) تزوير . اثبات . بوجه عام . . محكمة الموضوع . سلطتها في تكوين الدليل . . حكم . . تسببه . تسبب غير محجب . نفس . اسباب الخفن . ما لا يقبل منها . .

(٥) تزوير . . الاشتراك في التزوير . اشتراك . حكم . تسببه . تسبب غير محجب . اثبات . بوجه عام . . (٦) حكم بينات . . بينات للتسبب . . تسببه . تسبب غير محجب . جريمة . اركانها . . تزوير .

(٦) تزوير جريمة . اركانها . ضرر . حكم . . بينات . بينات للتسبب . . تسببه . تسبب غير محجب . .

(٧) تزوير . التزوير في المعونات العرقية . حكم . تسببه . تسبب غير محجب . جريمة . . اركانها . . ضرر . الضرر المحتمل . .

(٨) جريمة . اركانها . . باعث . تزوير . حكم . . تسببه . تسبب غير محجب . .

(٩) محكمة الموضوع . سلطتها في تكوين الدليل . . اثبات . . اعتراف . إجراءات . إجراءات التحقيق . . حكم . تسببه . تسبب غير محجب . .

(١٠) تزوير . جريمة . . اركانها . . اثبات للجريمة . اثبات . بوجه عام . حكم . تسببه . تسبب غير محجب . .

(١١) خطأ . ضرر . رابطة التسببية . محكمة الموضوع . سلطتها في تكوين الدليل . . اثبات . بوجه عام . .

اطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة . اجراء جوهري من اجراءات المحاكمة في جرائم التزوير . يقتضيه واجبها في تحييص الدليل الالسي في الدعوى . اغفال ذلك يعيب الاجراءات . علة ذلك ؟

عدم وجود المحرر المزور لا يثررب عليه حتماً عدم ثبوت جريمة التزوير . للمحكمة أن تكون عقيدتها في ثلث ثبوتها بكل طرق الإثبات .

حق القاضي في تكوين عقيدته من أي دليل أو قرينة يرفأح إليها . ما لم يعيده القانون بدليل معين

وهو ما لم يخطيء الحكم في تقديره — فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن ينحل إلى جسد موضوعي لا يقبل اثره أمام محكمة النقض .

٥ — لا يلزم أن يتحدث الحكم صراحة واستقلالاً عن كل ركن من أركان جريمة التزوير ما دام قد أورد من الوقائع ما يدل عليه .

٦ — من المقرر أن احتمال حصول الضرر يكفي في جريمة التزوير في محرر عرني ولا يشترط لصحة الحكم بالإدانة في جرائم التزوير أن يتحدث عن ركن الضرر صراحة واستقلالاً بل يكفي أن يكون مستفاداً من مجموع مبرراته .

٧ — من المقرر أن مجرد تغيير الحقيقة في محرر عرني بإحدى الطرق المنصوص عليها في القانون يكفي لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه في الوقت الذي وقع فيه تغيير الحقيقة ضرر للغير سواء كان الضرر محتملاً ، إذ تقدير ذلك من المطلات محكمة الموضوع متى كان مستفاداً وهو ما لا يحتاج إلى تفصيل خاص متى كانت مدونات الحكم تشهد على توافره .

٨ — الباعث على ارتكاب جريمة التزوير ليس ركناً ارتكبا حتى تلزم المحكمة بالتحدث عنه استقلالاً وأيراد الأدلة على توافره .

٩ — من المقرر أن للحكمة أن تأخذ باعترااف المتهم ولو كان وارداً بمحض الشرطه متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للواقع ولو عدل عنه في مراحل التحقيق الأخرى دون بيان السبب ومفاد ذلك أن المحكمة اطهرت جميع الاعتبارات التي ساقها للدفاع لاجلها على عدم الأخذ بهذه الأقوال التي اطمأنت إليها .

١٠ — من المقرر أنه متى وقع التزوير أو استعمال المحرر المزور فإن التنازل عن المحرر المزور من تمسك به لا اثر له على وقوع الجريمة ولا يعيب الحكم عدم تعرضه للسند المثبت لتنازل الطاعن عن التمسك بالمحررين ، لأن المحكمة — في أصول الاستدلال — لا تلزم بالتحدث في حكمها إلا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين مقبعتها ولا عليها أن هي التمت عن أي دليل لأن في عدم إيرادها له ما يفيد اطراحه .

تقدير توافر الدليل على الخطأ وقيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر . موضوعي . شرط ذلك ؟

١ — من المقرر أن اغفال المحكمة الاطلاع على الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب اجراءات المحاكمة لأن اطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة اجراء جوهري من اجراءات المحاكمة في جرائم التزوير يقتضيه واجبها في تحييص الدليل الاساسي في الدعوى على اعتبار أن تلك الورقة هي الدليل الذي يحل شواهد التزوير ، ومن ثم عرضها على بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور المدافع عن الطاعن لإبداء رايه فيها وليطعن إلى أن الورقة موضوع الدعوى هي التي دارت برأفته عليها .

٢ — عدم وجود المحرر المزور لا يترتب عليه حتا عدم ثبوت جريمة التزوير إذ الأمر في هذا مرجعه إلى إمكان قيام الدليل على حصول التزوير ونسبته إلى الفهم وللمحكمة أن تكون مقبعتها في ذلك بكل طرق الإثبات .

٣ — من المقرر أن الأصل في المحاكمات الجنائية هو انتفاع القاضي ببناء على الأدلة المطروحة عليه ، فله أن يكون مقبعتها من أي دليل أو قرينة يرتاح إليها إلا إذا عيده القائلون بدليل محين ينص عليه ، ولما كان القانون الجنائي لم يجعل لاثبات جرائم التزوير طريقاً خاصاً ، وكان لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم بحيث ينبري كل دليل ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى إذ الأدلة في المواد الجنائية متساقدة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحاكمة ، فلا ينتظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم ومنجبة في اكتمال انتفاع المحكمة واطمئنتها إلى ما انتهت إليه .

٤ — لما كان من المقرر أن الاشتراك في جرائم التزوير يتم غالباً دون مظاهر خارجية وأعمال ملحية محسوسة يمكن الاستدلال بها عليه ، ومن ثم يكفي لثبوتها أن تكون المحكمة قد اعتبرت حصوله من ظروف الدعوى وملازماتها وأن يكون اعتقادها مستفاداً بوجه الوقائع التي بينها الحكم

( ٢٩ )

نقض . قانون . قانون اصلاح . . . . . نقض . شهاب الدين .  
ما لا يقبل منها . . . . . حكم . تصديبه . تصديق غير صحيح . . .

القانون الاصلاح للتميم . ماهيته ؟  
الحكم ببراءة المظنون ضده باعتباره رئيس  
مجلس ادارة الشركة من تهمة عدم تقديم الشهادة  
الغيبية عن البضاعة التي اخرج لاستيرادها عن  
عجلة اجنبية - المفترضة في جانبها بالمادة ١٢ من  
القانون ٨٠ لسنة ٤٧ استفاد الى المادة ١٦  
من القانون ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد  
الاجنبي الذي اعتق مبدأ شخصية الجريمة صحيح  
اساس ذلك ؟

اذ كان الحكم المظنون فيه قد اُتِم قضاءه  
ببراءة المظنون ضده تأسيساً على أن المادة ١٦  
من القانون ١٧ لسنة ١٩٧٦ التي نصت على أن  
يكون المسئول عن الجريمة في حالة صدورها من  
شخص اعتباري أو إحدى الجهات الحكومية أو  
وحدات القطاع العام هو مرتكب الجريمة من  
موظفي ذلك الشخص أو الجهة أو الوحدة وأن هذا  
القانون هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى  
دون نص المادة ١٢ من القانون رقم ٨٠ لسنة  
١٩٤٧ اذ هو اصلاح للتميم لانه استبعد المسئولية  
المفترضة في جانب رئيس مجلس ادارة الشركة  
المستوردة بمقتضى المادة ١٢ سابقة الذكر وكان  
لم يثبت من أوراق الدعوى أن المظنون ضده هو  
الموظف المنوط به تقديم الشهادة بحل المسألة .  
لما كان ذلك وكثت المادة ١٦ من القانون رقم ١٧  
لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل في النقد الاجنبي  
المحول به بعد ثلاثة اشهر من تاريخ نشره في  
الجريدة الرسمية في ١٤/٨/١٩٧٦ تجرى بان يكون  
المسئول عن الجريمة في حالة صدورها عن شخص  
اعتباري أو إحدى الجهات الحكومية أو وحدات  
القطاع العام هو مرتكب الجريمة من موظفي ذلك  
الشخص أو الجهة أو الوحدة مع مسئولياته  
التضامنية عن المعاملات المالية التي يحكم بها  
وكثت المادة ١٢ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧  
بتنظيم الرقابة على النقد الاجنبي - الذي وقعت  
الجريمة في ظله تنتم على أن يكون المسئول  
عن المخالفة في حالة صدورها عن شركة أو جمعية  
الشريك أو المدير أو عضو مجلس الادارة المنتدب

١١ - ان تقدير توامر الدليل على الخطأ  
وتقييم رابطة السببية بين الخطأ والضرر - في  
الدعوى المدنية - من المسائل الموضوعية التي  
يندرج تائس الموضوع بتقديرها - البتة أو نفيها -  
دون معتب ما دام قد اُتِم قضاءه على اسباب  
تؤدي الى ما انتهى اليه .

( القطن رقم ١٧٨٥ لسنة ٤٩ في جلة ١٩٨٠/٣/٦ )

( ٢٨ )

حكم - وضعه - والتوقيع عليه - واصداه . . . . . شهادة  
سلبية . نقض . اسباب القطن . ما يقبل منها . . . . . سره .

- وجوب وضع الاحكام الجنائية وتوقيعها .  
في مدة ثلاثين يوماً من النطق بها . ما لم تكن  
صادرة بالبراءة . والا كانت باطللة .

- الشهادة السلبية . لا تصح أن تكون دليل  
اثبات . يعني عنه اشارة رئيس الهيئة التي  
اصدرت الحكم من بقله دون توقيع الى ما بعد  
الميعاد القانوني .

لما كان قانون الاجراءات الجنائية قد اوجب  
في المادة ٢١٢ منه وضع الاحكام الجنائية  
وتوقيعها في مدة ثلاثين يوماً من النطق بها ،  
والا كانت باطللة ، ما لم تكن صادرة بالبراءة . ولما  
كان الحكم المظنون فيه قد صدر في ٢ من مايو  
سنة ١٩٧٧ وحتى يوم ٦ من يونية سنة ١٩٧٧ لم  
يكن قد اُودع ملف الدعوى موقعا عليه - على  
ما يبين مما اشر به ذات الهيئة الحكم رئيس الهيئة  
التي اصدرته من انه اُملئ اسبيله على كتف  
الجلسة في التاريخ المشار اليه - فله يكون  
باطلاً مستوجبا نقضه . وغنى عن البيان أن هذا  
البطلان يقرب هنا سواء قسم الطامن . الشهادة  
السلبية التي اشر اليها في مذكرة اسبيله لم  
لم يقدمها ، ذلك انها لا تحد أن تكون دليل اثبات  
على معمم القسام بهذا الاجراء في الميعاد الذي  
حدده القانون ويعنى عن هذا القليل ما يورد  
بالشارة رئيس الهيئة التي اصدرت الحكم من بقله  
بدون توقيع حتى يوم ٦ من يونية سنة ١٩٧٧ .  
لما كان ما تقدم فله يمين نقض الحكم والاحالة .  
( قطن رقم ١٣٥ لسنة ٥٠ في جلة ١٩٨٠/٣/١٠ )

قسم الدخيلة ، هرب التبغ المين ومنا وقبصة بالحضر مع عليه بذلك ، وطلبت النيابة العامة بمحقيقته طبقا لحكم المواد ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ومحكمة الشئون المالية والتجارية بالاستكدرية قضت في ٢٦/٢/١٩٧٥ غيليا بحبس المتهم ستة اشهر مع الشغل والزامه بان يدفع لصحة الجمارك تعويضا قدره — ٨٨٠ جنيبا — والمصادره والاعراض الطامن في الحكم قضى بجلسته ١١/٢٦/١٩٧٥ بتلييد الحكم المعارض فيه لاستئناف ومحكمة الاستكدرية الابتدائية ( بهينة استئنافية ) قضت في ٢١/٢/١٩٧٦ غيليا بتلييد الحكم المستأنف معارض وقضى بجلس ٢٠/٢/١٩٧٧ بتلييد الحكم الغيلبي الاستئنافي المعارض فيه

وحيث انه بين من الاطلاع على المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه التني ان الدعوى الجنائية رمت على الطامن ابتداء امام محكمة الدخيلة الجزئية بفلات القيد والوصف وظلت الدعوى بنظرة امامها اعتبارا من ١/٦/١٩٧١ ) وتوالى تلييدها لاسلان المتهم — اعلاسا قانونيا — وهو ما لم يتم — الى ان قضت في ١٩/١٢/١٩٧٤ باحالتها الى محكمة الشئون المالية بالاستكدرية للاختصاص بنظرها حيث نظرت الدعوى واصفرت حكمها المشار اليه آنفا — ومن ثم تكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ الواقعة دون اى اجراء خالط للتقادم وتكون الدعوى الجنائية قد انتقضت بسفي المدة طبقا للمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية .

٢ ، ٣ — من المقرر ان الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم يجوز اثارته في اية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة لاسلام محكمة التقاضي لاختله بالنظام العام ، طالما ان التائب من مدونات الحكم الملعون فيه — كما هو الحال في الدعوى المطروحة — ما يفيد صحته — ولما كان التعويض المنصوص عليه في القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ يعتبر عقوبة تكميلية تطوى على منصر التعويض وتلازم عقوبة الحبس او الغرامة التي يحكم بها على الجاني تحقيقا لغرض المقصود من العقوبة من ناحية كفايتها للردع والزجر ، وقد حدد الشارع مقدار هذا التعويض تحديدا تعكيا غير

او رئيس مجلس الادارة حسب الاحوال وكلين قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان المقصود بالقانون الاصلح في حكم الفترة الثانية من المدة الخامسة من قانون العقوبات هو القانون الذي ينشأ للمتهم مركزا او وضعا اصلح له من القانون القديم ، لكن يكون قد اثنى بعض الجرائم او بعض العقوبات او خفضها او قرر وجها للاعفاء من المسؤولية الجنائية دون ان يثنى الجريمة ذاتها ، فان الحكم الملعون فيه اذ ثنى مسؤولية الملعون ضده المفترضة على سنة مما يجرى به نص المادة ١٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح . لما كان ذلك البين من مطالعة المفردات المضمومة ان الملعون ضده لم يكن الموظف المسئول عن مسؤولية الاستشارة موضوع الدعوى . فان الحكم الملعون فيه اذ ثنى مسؤوليته الشخصية عن الجريمة يكون قد بنى ذلك على ما له اصل ثابت بالاوراق وسلم من قلة الخطأ في الاستناد .

( الفن رقم ٢٠٨١ لسنة ٤٩ في جنة ١٢/٣/١٩٨٠ )

### ( ٣٠ )

( ٣٠٠١ ) دعوى جنائية . . . . . انقضت بسفي المدة . . . . . تقادم . . . . . تقضى . . . . . اسباب القطن . . . . . ما يقبل فيها . . . . . حالت القطن . . . . . القطن في تحقيق القانون . . . . . طوع . . . . . التمسع . . . . . بانقضاء الدعوى الجنائية بسفي المدة . . . . . اجراءات . . . . . لبراءات المحكمة . . . . . عقوبة . . . . .

( ١ ) توالى تلييد نظر اعدوى لاعلان المتهم اعلاسا قانونيا بسفي مدة التقادم دون انضمام الاعلان . . . . . انقضاء الدعوى الجنائية بسفي المدة . . . . . م ١٥ ج .

( ٢ ) الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم متعلق بالنظام العام . . . . . جواز اثارته لأول مرة امام محكمة التقاضي . . . . . شرط ذلك .

( ٣ ) التعويض المنصوص عليه في القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ . . . . . ما يبيحه ؟

١ — حيث ان الدعوى الجنائية رمت على الطامن بوصف انه في يوم ١٤/٢/١٩٧١ بدائرة



مرتبط بوقوع أى ضرر وسوى فيه بين الجريمة العادلة والشروع فيها مع مضاعفته في حالة المود ، ويرتبط على ذلك أنه لا يجوز الحكم به إلا من محكمة جنائية ، وأن الحكم به حتى تقضى المحكمة به من تلقاء نفسها على المسؤولين عن ارتكاب الجريمة دون سواهم ، فلا يمتد إلى ورثتهم ولا إلى المسؤولين عن الحقوق المدنية ، وتلتزم المحكمة في تقديره الحدود التي رسمها القانون ، ولخيرا فإن وفاة المحكوم عليه بالتعويض أثناء نظر الدعوى تستتبع حتما عدم الاستمرار في الإجراءات والحكم باتقضاء الدعوى الجنائية اعمالا لنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يغير من هذا النظر أنه لجيز في العمل - على سبيل الاستثناء - مصلحة الجمارك أن تتدخل في الدعوى الجنائية بطلب ذلك التعويض والطعن فيما يصدر بشأن طلبها من أحكام ، ذلك بأن هذا التدخل - وأن وصف بأنه دعوى مخفية أو وصفت مصلحة الجمارك بأنها مدعية بالحقوق المدنية - لا يغير من طبيعة التعويض المذكور ما دام أنه ليس مقابل ضرر نشأ من الجريمة بالفعل بل هو في الحقيقة والواقع عقوبة رأى الشارع أن يكفل بها العقوبة الأصلية وليس من ثبيل التعويضات المدنية الصرفة ، كما أن طلب مصلحة الجمارك فيه يخرج في طبيعته وخصائصه عن الدعوى المدنية التي ترفع بطريق التسمية باسم المحكم الجنائية بطلب التعويض عن الضرر الناشئ عن الجريمة بالفعل والتي يمكن توجيهها للجاني والمسئول عن الحقوق المدنية على السواء ويكون فيما التعويض متشبا مع الضرر الواقع .

لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ دان الطامن يكون قد جلب التطبيق السليم للقانون بما يتعين معه نقضه والقضاء باتقضاء الدعوى الجنائية بنقض المدة .

( الطعن رقم ١٩٣٥ لسنة ٤٨ في جلسة ١٣/٣/١٩٨٠ )

( ٣١ )

١ - امر بالا وجه . مستشار الاحالة . طعن . . الطعن في الامر بعدم وجود وجه . الفصل في الطعن . . . التوقيع على اسباب الطعن . . . تقضى . . . اسباب الطعن . . . لا يقبل بها . . . الطعن بالنقض . . . التقرير به . . . نتيجة عليه .

تقرير المحلى العام للنيابة الكلية بالطعن بالنقض وايداعه اسبابه موقعة منه وحده . لثوره . عدم قبول الطعن شكلا لتخلف شرط الصفة . الكتاب المرسى من المحلى العام الاول لدى محكمة الاستئناف الى المحلى العام للنيابة الكلية بالموافقة على التقرير بالطعن لا بعد توكيل منه بالطعن .

لما كانت المادة ١٩٢ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على ان للنيابة العام وللدعى بالحقوق المدنية الطعن لئلم محكمة النفس في الامر الصادر من مستشار الاحالة بأن لا وجه لاتامة الدعوى وكلفت المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧١ تنص على ان يكون لدى كل محكمة استئناف محكم عام له تحت اشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها في القوانين ذلك ان القانون اتى اراد ان يصدر الطعن عن النائب العام أو المحلى العام لدى محكمة الاستئناف أو من وكيل عن ايها حتى يكون في ذلك غلبة للدهم وأن عليه أن يتولى هو وضع اسباب الطعن فإذا كلف أحد معاونيه بوضعها فيجب عليه أن يوقع ورفتها بما يفيد اقراره بايها اذ ان الاسباب اتى هي في الواقع جوهر الطعن واسلمه ووضعها من شخص خصائصه لها ايداع ورقة الاسباب تلم للكتاب فلا مانع من حصوله بتوكيل كما هو الشأن في التقرير بالطعن - لما كان ذلك وكان المحلى العام لنيلة غرب الاستئنافية الكلية هو الذى قرر بالطعن واودع قبله موقعة منه وحده فإن التقرير بالطعن وايداع اسبابه والتوقيع عليها يكون حاصلان من غير ذى صفة ولا يغير من ذلك ما اشير اليه في كل من التقرير بالطعن بالنقض وايصال ايداع ورقة الاسباب من أن هذا الاجراء قد تم بتوكيل من المحلى العام الاول لنيلة استئناف الاستئنافية ذلك ان الثالث من كتاب هذا الاخير المؤرخ ١٩٧٩/٦/٢٠ أنه لم ينص فيه على توكيل المحلى العام لنيلة

غريب الاستكفورية الكلية وإنما اقتصر على الإشارة إلى موافقته على التقرير بالظن بالنقض وإبداع السبب في المبدأ وهو لا يعد توكيلاً منه بالظن إذ أن الموافقة على اتخاذ اجراء لا يفيد التوكيل في اجرائه بالظن المقصود في صحيح القانون — لما كان ذلك من الظن يكون غير مقبول شكلاً لصوره من لا يملك التقرير به قانوناً .

( الظن ولم ١٩٧٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٣/٣/١٩٨٠ )

### ( ٣٢ )

- (١) سرقة . الخلف اشياء مسروقة . نظري . . الفصله والمصلحة في الظن . . نطاق الظن . .
- (٢) دعوى مدنية . . نظرها والحكم فيها . . اختصاص . سرقة . الخلف اشياء . مسروقة . تعويض .
- (٣) اثبات . بوجه عام . . حكم . . تسببه . تسبب . عيب . . استئناف . دعوى مدنية . نظرها والحكم فيها . . سرقة . الخلف اشياء مسروقة .
- (٤) استئناف . الخلف اشياء مسروقة . سرقة . دعوى مدنية . . نظرها والحكم فيها . . جريمة . ارتكابها . .
- (٥) اثبات . بوجه عام . . دعوى جنائية . . نظرها والحكم فيها . . دعوى مدنية . . نظرها والحكم فيها . . سرقة . الخلف اشياء مسروقة .
- (٦) اثبات . بوجه عام . . دفاع . . الاكلاف بحسن الدفاع . ما لا يؤثر . . حكم . . تسببه . تسبب غير عيب . سرقة . الخلف اشياء مسروقة . نظري . . سبب الظن . ما لا يتقبل منها . .

الاصول . ان على المحكمة . وهي بصدد الاستئناف المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية . ان تتحرى توافر اركان الجريمة . واثبت الواقعة غير مقيدة في ذلك . بقضاء البراءة .

الخطا القانوني في الحكم القاضي بالبراءة . متى لا يعيبه ؟

الحكمة الجنائية . غير مقيدة بطلبات المدعي بالحقوق المدنية . رابع الدعوى المباشرة . وهي بصدد ازالة حكم قانون العقوبات .

كلية ان يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة . كمن يقضي بالبراءة .

لا يعيب الحكم ان تكون المحكمة قد اغفلت السرد على بعض اداة الاتهام . بل قد اغفلت التحدث منها ؟

١ — لما كان الطامن هو المدعي بالحقوق المدنية ، وكنت الفترة الثانية من المادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الظن اسلم محكمة النقض نص على انه لا يجوز الظن من المدعي بالحقوق المدنية والمستول منها الا فيما يتعلق بحقوقها المدنية ، وكان الطامن لم يدع يطق مدنية قبل الطعون ضدها الاولى . . . ، فان الطعن بالنسبة للطعون ضدها المذكورة يكون غير جائز .

٢ — لما كانت المحكمة الجنائية لا تختص بالتعويضات المدنية الا اذا كانت متعلقة بالمصل

عدم جواز الظن بالنقض . من المدعي بالحقوق المدنية والمستول منها . الا فيما يتعلق بحقوقها المدنية . ٢٠ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

متى تختص المحكمة الجنائية بالتعويضات المدنية ؟

متى يعتمد رفض طلب التعويض ؟

مناط الحكم بالتعويض . ولو قضى بالبراءة ؟

تأسيس الحكم . قضاءه بالبراءة . على عدم توافر اركان جريمة الاخفاء . هذه السبب بذاتها . تكون اسبباً للحكم برفض دعوى التعويض .

قد حاز قسوة الاسر القضي ، لان الدعويين الجنائية والمدنية وان كفتنا ناشئين من سبب واحد الا ان الموضوع في كل منهما يختلف عنه في الأخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائي .

٤ - ان كان الاصل انه وان كان على المحكمة الاستئنافية وهي بصدد نظير الاستئناف المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية فيما يختص بحقوقه ان تتحرى توافر اركان الجريمة وثبوت الواقعة المكونة لها وصحة نسبته الى المظنون ضده غير مقيدة في ذلك بقضاء البراءة الصادر من محكمة اول درجة ، الا انه لما كان الخطأ القانوني في الحكم القاضي بالبراءة - بفرض ثبوته - لا يعينه ما دام ان قاضي الموضوع قد عدل في ثبوت عقيدته بتبرئة المتهم على عدم اطمئنائه الى ثبوت التهمة في حقه بعد ان الم بالادلة الدعوى ووزنها ولم يقتنع وجدانه بصحتها مما لا يجوز معه مصادره في اعتقاده ، فان تعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون - بفرض صحته - يكون غير منتج ويكون التمسك في هذا الشأن غير مستبعد .

٥ - المحكمة الجنائية غير مقيدة بطلبات المدعي بالحقوق المدنية رافع الدعوى المباشرة وهي بصدد انزال حكم قانون العقوبات على واقعة الدعوى .

٦ - من المقرر في قضاء محكمة النقض انه يمكن ان يتشكل القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم كى يقضى له بالبراءة اذ مرجع الاسر في ذلك الى ما يطمئن اليه في تقدير الغليل ما دام الظاهر من الحكم انه احاطل الدعوى من بصر وبصيرة وكان الحكم قديمين استبعاد البراءة ورفض الدعوى المدنية قبل المطعون ضده بما يحل قضاءه ، وكان لا يعيب الحكم ان تكون المحكمة قد اغفلت الرد على بعض ادلة الاتهام اذ انها غير ملزمة في حلة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من ادلة الثبوت ما دام انها قد رجعت دفاع المتهم او داخلتها الزبية والشك في صحة عناصر الاتهام ، ولان في اغفال التحدث عنها ما يفيد ضمنا انها اطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه الى ادانة المطعون ضده .

الجنائي المسند الى المتهم ، فلذا كانت المحكمة قد برأت المتهم من التهمة المسندة اليه لعدم ثبوتها فان ذلك يستلزم حتما رفض طلب التعويض لانه ليس لدعوى التعويض محل عن فعل لم يثبت في حق من نسب اليه ، اما الحكم بالتعويض ولو قضى بالبراءة لمشرطه الا تكون البراءة قد بينت على عدم حصول الواقعة اصلا او على عدم صحتها او عدم ثبوت اسنادها الى المتهم لانه في هذه الاحوال لا تلك المحكمة ان تقضى بالتعويض على المتهم لتقيام المسئوليتين الجنائية والمدنية معا على ثبوت حصول الواقعة وصحة اسنادها الى صاحبها . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالبراءة على عدم توافر اركان جريمة الاخفاء المسندة الى المظنون ضده فان هذه الاسباب بذاتها في هذه الحلة تكون اسبابا للحكم برفض دعوى التعويض .

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد ايد الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية لاسبابه ، وكان مفاد ذلك ان محكمة ثاني درجة اعتبرت الحكم الابتدائي حازرا لقوة الشيء القضي فيه بعدم استئناف التهمة له بحيث ينتج عليها وهي في سبيل الفصل في الدعوى المدنية المستأنفة امامها ان تتصدى لبحث عناصر الجريمة ومدى خطأ المجنى عليه لتقدير التعويض من الضرر الذي اصابه ، وهذا القول ينطوي على خطأ في تطبيق القانون ، ذلك ان المادة ٤٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية تجيز للمدعي بالحقوق المدنية ان يستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية في المخالفات والجناح ، فيما يختص بحقوقه المدنية وحدها ، ان كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا وحقه في ذلك قائم لانه مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم لا يتبعده الا النصاب ، ومتى رجع استأنفه كان على المحكمة الاستئنافية ان تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر اركانها وثبوت الفعصل المكون لها في حق المتهم من جهة وقوعه وصحة نسبته اليه لترتب على ذلك آثاره القانونية غير مقيدة في ذلك بقضاء محكمة اول درجة ، ولا يمنع من هذا كون الحكم في الدعوى الجنائية

( ٣٣ )

(١) نفلى . . سقوط الطعن . .

(٢) استئناف . . نظره والحكم فيه . . إجراءات .  
 إجراءات المحكمة . حكم . . بطلانه . . نفلى . . بسبب  
 الطعن . ما يخل منها . دعوى طعنية . دعوى جنائية .

عدم تقدم المحكوم عليه لتنفيذ العقوبة المقررة  
 للحرية المقتضى بها قبل اليوم المحدد لنظر طعنه .  
 اثره . سقوط الطعن .

احالة المحكمة الاستئنافية الدعوى الى دائرة  
 اخرى بعد تلاوة تقرير التخصيص املها . لا يضى  
 من تلاوته امام الدائرة الحال عليها . اغفل  
 ذلك . اثره . بطلان الحكم . ملة ذلك ؟

الطعن المرفوع من المسئول عن الحقوق  
 المدنية . تنقذه . لعيب فى الإجراءات ترضى عليه  
 البطلان . امتداده الى المذهب . لتعلق البطلان  
 بالحكم ذاته ولوحددة الواقعة ولحسن مسير  
 العدالة .

١ — حيث ان الطاعن الاول وفق ما انصحت  
 عنه النيابة العامة — لم يتقدم لتنفيذ العقوبة  
 المقررة للحرية المقتضى بها . عليه قبل يوم الجلسة  
 المحددة لنظر طعنه فيتمتع بالحكم بسقوطه .

٢ — اذا كان يبين من مطالعة محضر جلسات  
 المحكمة الاستئنافية انه بعد تلاوة تقرير التخصيص  
 بجلسة ١٩٧٦/١١/٩ احوالت المحكمة الدسوى  
 الى دائرة اخرى وقد خلت محضر جلسات الدائرة  
 التى احيلت اليها الدعوى ، وهى الهيئة التى  
 اصدرت الحكم المطعون فيه مما يفيد تلاوة تقرير  
 التخصيص ، كما خلت من ذلك محوالت الحكم  
 المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان التفتون قد  
 اوجب فى المادة ٤١١ من قانون الإجراءات الجنائية  
 ان يضع احد اعضاء الدائرة المنوط بها الحكم  
 فى الاستئناف تقريراً موقعا عليه منه يشمل  
 بلخص وتقتع الدعوى وظروفها وادلة الاثبات  
 والتفتى وجميع المسائل الفرعية التى رمت  
 والإجراءات التى تمت واوجبت تلاوته قبل اى  
 اجراء آخر ، حتى يلم القضاء بما هو مخون بأوراق  
 الدعوى تهينة لهم ما يلقى به الخصوم من اقوال  
 وليتيسر مراجعة الاوراق قبل اصدار الحكم ، فلذا

قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير تأجيل القضية  
 لاي سبب من الاسباب وفى الجلسة التى حددت  
 لتظرها تغيرت الهيئة فان تلاوة التقرير من جديد  
 تكون واجبة والا فان المحكمة تكون قد اغفلت اجراء  
 من الإجراءات الجوهرية اللازمة لصحة حكمها ،  
 ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه باطلا نتيجة هذا  
 البطلان فى الإجراءات . مما يتمن معه نقضه  
 والاحالة فى خصوص ما قضى به فى الدسوى  
 المدنية فقط بالنسبة للطاعن ( المسئول عن الحقوق  
 المدنية ) وبالنسبة للمتهم كذلك ، اذ ان وجه التمس  
 الذى اقرته المحكمة انما يتصل به لانه يرجع الى  
 سبب متعلق بالحكم ذاته فضلا عن وحدة الواقعة  
 وحسن سير العدالة ، وذلك مع الزام المطعون  
 ضدهم ( المدعين بالحقوق المدنية ) الصرورات ،  
 ودون حاجة الى بحث وجوه الطعن الاخرى .

(الغنى رقم ٩٥ لسنة ٤٩ فى جلسة ١٩٨٠/٣/١٩)

( ٣٤ )

جريمة . . ارتكبتها . . شيك بدون رصيد . نصب .  
 استنفاك .

تظهر الشيك من المستفيد او حامله الى آخر ،  
 لا بعد اصدار له . اثر ذلك : انتهاء قيام جريمة  
 المادة ٢٢٧ عقوبات فى حقه . ولو كان يعلم وقت  
 الظاهر بعدم وجود مغايل وماء لدى المسحوب  
 عليه .

عدم اعتبار مظهر الشيك شريكا للمصاحب فى  
 جريمة اعطاء شيك بدون رصيد . ثبوت اشتراكه  
 معه بطريقة من طرق الاشتراك . لا يحول دون  
 عقابه باعتباره نصبا . اسس ذلك ؟

جريمة اعطاء شيك بغير رصيد هى جريمة  
 المسحب الذى اصدر الشيك فهو الذى خلق اداة  
 الوفاء ووضعها فى التداول وهى تتم بمجرد اعطاء  
 المسحب الشيك الى المستفيد مع عليه بانه ليس  
 له رصيد قليل للسحب تقديرا بان الجريمة انما  
 تتم بهذه الاعمال وحدها دون غيرها من الاتصال

المعارض فيه مائة كان يتمتعين الحكم بعدم جواز المعارضة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وان قضى باعتبار المعارضة كان لم تكن هو في حقيقته حكم بعدم جواز المعارضة في الحكم الحضورى الاعتبارى فان ما يثيره الطاعن بشأن عدم صحة الحكم المطعون فيه لصدوره في جلسة الاولى المحددة لنظر المعارضة يكون واردا على غير محل له . لما كان ذلك وكان الطعن واردا على الحكم الصادر في المعارضة المرفوعة من حكم حضوري اعتبارى فمضبوب دون الحكم الحضورى الاعتبارى الذى لم يقرر الطاعن بالطعن فيه مائة لا يقبل منه ان يتعرض في طعنه لهذا الحكم الاخير . ولا محل للقول بان الحكم المطعون فيه قد شأبه خطأ تطبيق القانون مما يجيز لمحكمة النقض نقض الحكم من تلقاء نفسها عملا بنص المادة ٢٥ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٧ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض لانتفاء مصلحة الطاعن من الحكم بعدم جواز المعارضة بدلا من الحكم باعتبارها كان لم تكن .

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٢٦)

### (٣٦)

تجهير . حكم . تسببيه . تسبب غير موجب . نقض . اسباب الطعن . ما لا يقبل منها .

شروط قيام التجهير : ان يكون مؤلفا من خمسة اشخاص على الاقل ، وان يكون الغرض منه ارتكاب جريمة او منع او تعطيل تنفيذ القوانين او اللوائح او التأثير على السلطات في اعمالها او حرمان شخص من حرية العمل باستعمال القوة او التهديد باستعمالها .

مناطق العقاب على التجهير وتضمن المتجهرين في المسؤولية عما يقع من جرائم تنفيذ للغرض منه : هو ثبوت عليهم بهذا الغرض .

مضى كتبت المدعنان الثانية والثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٤ في شأن التجهير حددنا شروط قيام التجهير فاقونا في ان يكون مؤلفا من خمسة اشخاص على الاقل وان يكون الغرض منه

الثالثة لذلك . لما كان ذلك ، وكان التظهير الحاصل من المستفيد او الحابل لا يعبر به في اصدار الشيك فلا يقع مظهره تحت مطلق نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ولو كان يعلم وقت التظهير بان الشيك ليس له مقابيل ومما لدى المسحوب عليه كما ان المظهر لا يعتبر شريكا للمسحوب لان الجريمة تمت وانتهت باصدار الشيك وهو عمل سابق على التظهير اللهم اذا ثبت انه اشترك معه - باى طريق من طرق الاشتراك - في اصداره على هذه الصورة على ان عدم العقاب على التظهير بوصفه جريمة شيك بغير رصيد لا يحول دون العقاب عليه باعتباره نصبا متى ثبت في حق المظهر توافر اركان هذه الجريمة .

(الطعن رقم ١٣٠٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٢٦)

### (٣٥)

معارضة . ما لا تجوز المعارضة فيه من الاحكام . استئناف . نظره والحكم فيه . نقض . اسباب الطعن . ما لا يقبل منها . الصلحة فيه .

شرط قبول المعارضة في الحكم الحضورى الاعتبارى الاستئنافى !

عدم ابداء الطاعن بجلسة المعارضة . صدوره في التخلف عن الحضور بالجلسة التى صدر فيها الحكم الحضورى الاعتبارى . وجوب الحكم بعدم جواز المعارضة . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار المعارضة كان لم تكن . عدم جدوى النص عليه بالخطأ في تطبيق القانون . مله ذلك !

مضى كان الطاعن قد عارض في حكم حضوري اعتبارى استئنافى وكان من المقرر ان المعارضة في مثل هذا الحكم لا تقبل ومما لنص المادة ٢٤١ من قانون الاجراءات الجنائية الا اذا ثبت المحكوم عليه قيام العذر الذى يمنعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الجلسة التى صدر فيها الحكم الحضورى الاعتبارى . ولما كان الطاعن قد تخلف عن حضور الجلسة المحددة لنظر معارضته في الحكم الحضورى الاعتبارى ولم يقدم بالتالى مذر تظلمه من حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم

الدعوى ويرتد في حقيقته الى جدل موضوعي في تقديرها للدلالة المقبولة التي اوردتها وفي مبلغ اطمئنتها اليها وهو ما لا يجوز مضادة الحكمة في عقيدتها بآشائه ولا الخوض فيه لآلم محكمة النقض .

( الطعن رقم ٢٣٠٢ لسنة ٤٩ في جنة ١٩٨٠/٤ )

### ( ٣٧ )

- (١) استئناف . محكمة استئنافية . « تسبب لعلها » .  
حكم . . . ببقائه . . . تسببه . تسبب غير موجب . . . نظري  
اسباب الطعن ما لا يقبل منها . . .  
(٢) محكمة الموضوع . . . سلطتها في تغيير التقييم . . .  
الثبات . . . بوجه علم . . . شهود . . . نظري . اسباب  
الطعن . ما لا يقبل منها . رابطة سببية . خطأ .

ايراد الحكم الاستئنافي اسبابا مكملة لاسباب حكم محكمة اول درجة الذي اعتنقه . بفساده .  
اخذ به تلك الاسباب فيما لا يتعارض مع الاسباب التي اضعفها .

تسجيل الحكم الابتدائي في صلبه تطبيق المواد التي طلبتها النيابة والتي بينها في صدره . قضاء الحكم الاستئنافي بتقليده لاسبابه . وان خلا في صلبه من ذكر المواد التي طلبتها المحكمة . لا يعنيه — علة ذلك ؟

— حق محكمة الموضوع في استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى ما دام سائفا .

تقدير الخطأ المستوجب للمسئولية المدنية والجنائية . موضوعي .

تقدير توافر رابطة سببية بين الخطأ والضرر — موضوعي .

الخطأ المشترك في نطاق المسئولية الجنائية لا يخلو المتهم من المسئولية .

١ — من المقرر ان ايراد الحكم الاستئنافي اسبابا مكملة لاسباب حكم محكمة اول درجة — الذي اعتنقه — مقتضاه انه يلغى بهذه الاسباب

ارتكاب جريمة لو منع او تعطيل تنفيذ القوانين او اللوائح او التآمر على السلطات في امسائها او حرمان شخص من حرية العمل باستعمال القوة او التهديد باستعمالها وان مناط العطب على التجهير وشرط تضامن المتجهرين في المسئولية عن الجرائم التي تقع تنفيذا للغرض منه هو ثبوت علمهم بهذا الغرض ، وكان يشترط ان لقيام جريمة التجهير المؤتم بالمادتين الثانية والثالثة من القانون سالف البيان اتجاه غرض المتجهرين الذين يزيد عددهم على خمسة اشخاص الى مضاربة الجرائم التي وقعت تنفيذا لهذا الغرض وان تكون نية الامتداء قد جمعتهم وظلت تصاحبهم حتى نفذوا غرضهم المذكور وان تكون الجرائم التي ارتكبت قد وقعت نتيجة تشلط اجرامى من طبعة واحدة ولم تكن جرائم استقل بها احد المتجهرين لحسابه دون ان يؤدي اليها السر الطبيعي للامور وقد وقعت جيبهما حال التجهير . لما كان ما تقسم ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل بوضوح على توافر تلك العناصر الجوهرية السلف ببقائها في حق الطاعنين — وآخرين — وكان ما اوردته الحكم في مجموعها يبنى بجلاء عن ثبوتها في حقها وكلفت دلالة ما استظهره الحكم في مدونه على نصو ما سلف كفاية لبيان اركان التجهير على ما هو معروف به في القانون وعلى ثبوتها في حق الطاعنين واذا ما كلفت جنائية السرقة بلكراه التي دانهاها الحكم بها بوصفها الجريمة ذات العقوبة الاشد امبالا لنص المادة ٢٢ من قانون العقوبات قد وقعت نتيجة نشاط اجرامى من طبعة واحدة وحال التجهير ولم يستقل بها احد المتجهرين لحسابه وكان وقوعها بقصد تنفيذ الغرض من التجهير ولم تقع تنفيذا لصد سواء ولم يكن الاتجاه اليها بعيدا عن المألوف الذي يصح ان يفترض معه ان غيره من المشتركين في التجهير قد توقعوه بحيث تسوغ محاسبته عليه باعتباره من النتائج المحتملة من الاشتراك في تجهير محظور من ارادة وعلم يفرضه وكان لا تثريب على الحكم ان هو ربط جنائية السرقة بلكراه تلك بالغرض الذي قلم من اجله هذا الحشد واجتمع افراد متجهرين لتنفيذ مقتضاه . لما كان ذلك ، فان الحكم يكون قد اصاب صحيح القانون وما يثيره الطاعنان في هذا الصدد انما ينحل الى منازعة موضوعية في العناصر السالفة التي اشتقت منها المحكمة معتقدها في

لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا ما يتعلق بموضوع الدعوى ولا يقبل المجادلة فيه أمام محكمة النقض . وكان تقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تقتض فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ما دام تقديرها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة ولها أصلها في الأوراق ، وكان يسكن لتوافر رابطة السببية بين خطأ المتهم والضرر الواقع أن تستخلص المحكمة من واقعة الدعوى انه أولا الخطأ المرتكب لما وقع الضرر ، ومن ثم فان ما أورده الحكم المطعون فيه يتوافر به الخطأ في حق الطاعن وتحقق به رابطة السببية بين هذا الخطأ وبين النتيجة ، فيكون ما خلص إليه الحكم في هذا الشأن سديدا ويكون ما يثبته الطاعن في غير محله . أما ما يثبته الطاعن من أن خطأ الغير « للسائق الآخر المتقضى ببراعته » كان السبب في وقوع الحادث ، فلحق لا جدوى له فيه لأنه — بفرض قيامه — لا ينشئ لمسئوليته الجنائية عن الحادث التي أثبت الحكم قبيلها في حقه ، ذلك بأن الخطأ المشترك — في نطاق المسؤولية — الجنائية لا يخلو المتهم من المسؤولية وما دام الحكم — في هذه الدعوى — قد دلت على توافر الأركان القاتونية لجريمة القتل الخطأ التي دان الطاعن بها من ثبوت نسبة للخطأ إليه ومن نتيجة ملادية وهي وقوع الضرر ومن رابطة سببية بينهما ، فان النشأ على الحكم في خصوص ما سلف يضيى ولا محل له . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برميته يكون على غير أساس متعينا ونقضه موضوعا .

( الحكم رقم ٢٢٦٣ لسنة ٢٩ في جلسة ١٦/٤/١٩٨٠ )

### ( ٣٨ )

- ( ١ ) تبخ • دعوى جنائية • نظرها والحكم فيها • • دعوى مضية • نظرها والحكم فيها • • حكم • • ببقائه • • ببقائه لتسبيب • •
- ( ٢ ) تبخ • شهادة سلبية • دعوى مضية • • الصفة والصلة فيها • • حكم • • تسببيه • • تسببيه • • بطلان الحكم • •

التضام بالبراءة . المقام على عدم ثبوت وقوع الفعل المسند إلى المتهم . يتلزم معه الحكم برفض

فيها لا يتعارض مع الأساليب التي أضفها ، وكان الحكم الغيابي الاستثنائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استهل أسبليه بقوله « أن وقائع الاتهام والتقدير والوصف المنسوب إلى المتهمين سبق أن أحاط بها الحكم المستأنف ومن ثم فلا محل لإعادة سردها تفصيلا ويوجزها انه أثناء قيادة المتهم الأول . . . » وكان في هذا ما يحل معنى الإحالة على أسباب الحكم الابتدائي ، فان معنى الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وإن جاء خاليا في صلبه من فكر المواد التي طلبتها المحكمة ، إلا أنه قضى بتأييد الحكم الابتدائي — بالنسبة للطاعن — لأسبابه وللأسباب الأخرى التي أوردها ، وكان الحكم الابتدائي قد سجل في صلبه أنه يطبق على النظم المادة ٢٢٨ عقوبات التي طلبتها النيابة والتي بينها في صدر أسبليه فلا يصح نقضه ، إذ أن أخذه بأسباب الحكم الابتدائي فيه ما يقتضين بذاته المادة التي عوقب المتهم بها .

٢ — لما كان الحكم الابتدائي قد أورد أقوال شهود الحادث بتضمنه أن الطاعن كان يقود السيارة بسرعة شديدة ، وكان الطاعن لا ينزع في أن ما أورده الحكم من أقوال هؤلاء الشهود له بأخذه الصحيح من الأوراق ، وكان الحكم المطعون فيه قد تضمن الإحالة إلى أسباب الحكم الابتدائي على ما سلف بيته ، فان النشأ عليه بالقتور يكون على غير أساس . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه — في نطاق سلطته التقديرية وفي منطق سلف وتدليل مقبول — قد استخلص من ظروف الواقعة وعناصرها — ثبوت نسبة الخطأ إلى الطاعن واستظهر رابطة السببية بين هذا الخطأ والضرر الواقع من انطلاق الطاعن بالسيارة قيادته بسرعة كبيرة قادما من طريق فرعى مختلعا طريقا رئيسيا تون أن يتحقق من ظلو هذا الطريق الأخير من المركبات وإذ تصادف مسرور سيارة أتوبيس به فوقع الاصطدام بينهما مما سبب الحادث كما أورد الحكم — بناء على الكشف الطبي — أصابته الجنى عليها وأنها أدت إلى وفاتها ، وكان هذا الذي استخلصه مستندا مما له أصل ثابت في الأوراق وليس محل جسد من الطاعن وهي أقوال الشهود سالتى الذكر ومما دلت عليه المعاينة ، وكان تقدير الخطأ المستوجب

يوقع في خلال الميعاد المقرر يكون باطلاً ويعتبر  
القضاء ينقضه فيما قضى به في الدعوى المدنية  
والاحالة مع الزام المطعون ضدها المصروفات  
المدنية .

( لطن رقم ٢٧٨٠ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٠/٤/٢١ )

( ٣٩ )

محكمة . نقليات . شروط التقييد . اختصاص . الاختصاص  
الوطني . قرار اداري .

(١) الولاية العلية على المنازعات الادارية  
والدعوى التأديبية . لمجلس الدولة باعتباره  
هيئة قضائية مستقلة - المادة ١٧٢ من الدستور

(٢) قرارات لجنة قبول المحامين . ادارية .  
اثر ذلك . الاختصاص بنظر الطعون في القرارات  
النهائية التي تصدر عنها . يعتمد اصلاً لمحكمة  
القضاء الاداري .

(٣) الطعن في القرار الصادر برفض طلب اعادة  
التقييد . في حالات نحو الاسم تأديبياً من جدول  
لمحامين . تختص بنظره محكمة القضاء الاداري  
مجلس الدولة . اثر ذلك . وجوب القضاء بعدم  
اختصاص محكمة النقض بنظر الطعن والاحالة الى  
لمحكمة المختصة .

١ - ان المادة ١٧٢ من الدستور تنص على  
ان « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص  
بالفصل في المنازعات الادارية والدعوى التأديبية  
ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى » . ومفاد  
هذا النص تقرير الولاية العلية لمجلس الدولة على  
المنازعات الادارية والدعوى التأديبية بحيث  
يكون قاضي القضاة العلم بالنسبة الى هذه  
الدعوى والمنازعات ، فلم يعد اختصاصه  
مقتداً بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان  
مبدأ انشائه ، وهذا لا يعنى غلبيد المشرع من اسناد  
الفصل في بعض المنازعات الادارية والدعوى  
التأديبية الى جهات قضائية اخرى على ان يكون  
ذلك على سبيل الاستثناء من الاصل الهام المقرر

الدعوى المدنية . ولو لم ينص على ذلك في منطوق  
الحكم .

مدى التعديل الذي جرى على الفقرة الثانية من  
المادة ٣١٢ أ . ج بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ؟

١ - اذ كان معنى البراءة حسبها جساء في  
مدونات الحكم ان الاتهام المسند اليهما على غير  
اساس من الواقع والقانون فله ينطوي ضمناً على  
الفصل في الدعوى المدنية بما يؤدي الى رفضها  
لان القضاء بالبراءة في صدد هذه الدعوى - وقد  
اقيم على عدم ثبوت وقوع التفصل المسند الى  
المتهمين فانه يتلزم معه الحكم برفض الدعوى  
المدنية . ولو لم ينص على ذلك في منطوق الحكم .

٢ - متى كان البين من الشهادة الصادرة من  
قلم كاتب نيابة ... في ٦ من مارس سنة  
١٩٧٨ والمرفعة بأسباب الطعن انه حتى هذا  
التاريخ لم يكن قد تم ايداع الحكم المطعون فيه  
الصادر في ٣١ من يناير سنة ١٩٧٨ موقعا عليه  
بقلم الكتّاب ، وكان القانون على ما استقر عليه  
قضاء هذه المحكمة طبقاً لنص المادة ٣١٢ من قانون  
الاجراءات الجنائية قد اوجب وضع الاحكام  
الجنائية وتوقيعها في مدة ثلاثين يوماً من النطق بها  
والا كتبت باطلاً ، وكان التعديل الذي جرى على  
الفقرة الثانية من المادة ٣١٢ سالف الذكر بالقانون  
رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦١ والذي استثنى احكام  
البراءة من البطالان لا ينصرف البتة الى ما يصدر  
من احكام في الدعوى المدنية المعلقة بالتبعية  
للدعوى الجنائية ذلك بان يؤدي علة التعديل -  
وهي على ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية  
للقانون - الا يضر المتهم المحكوم ببراءته لسبب  
لا دخل له فيه - هو ان الشارع قد اتجه الى  
حرمان النيابة العامة وهي الخصم الوحيد للتهمة  
في الدعوى الجنائية من الطعن على حكم البراءة  
بالبطلان اذا لم توقع اسبابه في الميعاد المحدد  
قانوناً ، اما اطراف الدعوى المدنية فلا مضاحة في  
اتحصار ذلك الاستثناء عنهم ، ويظل الحكم  
بالنسبة اليهم خاضعاً للاصل الهام المقرر بالمادة  
٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية فيبطل اذا  
مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع عليه . لما  
كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه والذي لم



أخذ رأى مجلس النقابة فإذا قضت برفض طلبه جاز له تجديده بعد خمس سنوات ولا يجوز تجديد الطلب أكثر من مرة . والقرار الذي يصدر برفض الطلب يكون نهائياً » . وإذا كان هذا النص لم يشتمل على تحويل محكمة النقض ولاية الفصل فيها برفع من طعون أو منازعات في خصوص ما تصدره اللجنة المشار إليها من قرارات نهائية — صريحة كانت أو ضمنية — برفض طلب إعادة القيد في حالات محو الاسم تأديبياً من جدول المحلين وذلك على خلاف ما هو مقرر في الحالات المستثناة التي تقدم بيئتها ، فإن الاختصاص بالفصل في هذا الطعن المرفوع بشأن امتناع لجنة قبول المحلين عن إعادة قيد الطاعن بعد محو اسمه تأديبياً من جدول المحلين — يكون منعقداً لمحكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتمين الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعن وبإحالة به حلقته إلى محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة .

( المكن رقم ١ لسنة ٤٩ ق طقة ١٩٨٠/٤/٢٨ )

### ( ٤٠ )

- (١) تثبت « بوجه عام ، « شهود » . نقض . اسباب
- الحسن « ما يقبل منها » .
- (٢) طوع « الدفع بتعذر الرؤية » . تثبت « بوجه عام » .
- ساع « الاخلال بحق الدفاع » ما لا يولفه » .
- (٣) ارتباط « عتوية » عتوية للجرائم المرتبطة » . قتل
- بعد « ضرب » « ضرب بسيطة » . تثبت « بوجه عام » .
- نقض « حالات الفسخ » مخالفة القانون والخلاف في تغييره » .
- محكمة النقض « سابقة محكمة النقض » . حكم « تصبيبه » .
- سبب محيب » .

سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة ،  
اطمئنتها لإتوال الشاهد فيمد أطرافها لجميع  
الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم  
الاخذ بها .  
الدفاع المبني على تعذر الرؤية موضوعي ..  
كفلية الرد عليه بالأخذ بالثبوت في الدعوى .  
الارتباط بين الجرائم . تقديره ، في الأصل  
لمحكمة الموضوع . حد ذلك ،

بالمادة ١٧٢ سالفه الذكر ، وعلى هذا النحو  
بمعل المشرع التفويض المخول له بالمادة ١٦٧  
من الدستور في شأن تحديد الهيئات القضائية  
واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها مع مراعاة  
الأصل العام المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور في  
شأن اختصاص مجلس الدولة بالفصل في  
المنازعات الإدارية والدعوى التأديبية باعتباره  
صاحب الولاية العلية في هذه الدعوى وتلك  
المنازعات .

٢ — لما كانت قرارات لجنة قبول المحلين  
المنصوص عليها في المواد ٥٨ و ٥٩ و ٦٢ و ٦٣  
و ٦٩ و ٧٣ و ٧٧ و ١٦٢ من قانون المحاماة رقم ٦١  
لسنة ١٩٦٨ إنما هي في الواقع من أمورها قرارات  
إدارية وذلك بحكم التشكيل الإداري المحض لتلك  
اللجنة وطبيعة المسائل المخط بها نظرها ، إذ أنها  
تؤلف — طبقاً للمادة ٥٧ — من النقيب وأربعة من  
المحامين القبوليين أمام محكمة النقض أو محكمهم  
الاستئناف يختارهم مجلس النقابة من بين أعضائه  
سنوياً وتقوم بالتحقق من استيفاء الطلاب للشروط  
المحددة في القانون للتقدم في جداول المحلين ،  
فإن مقتضى ذلك أن ما يرفع من طعون في القرارات  
النهائية التي تصدر من تلك اللجنة ينعقد  
الاختصاص أصلاً بنظرها لمحكمة القضاء الإداري  
بمجلس الدولة طبقاً للمواد ١٠ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ،  
من قانونه المشار إليه آنفاً ، وذلك فيما عدا  
الحالات المبينة في المواد ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٩ ، ٧٣ ، ٧٧  
من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ والتي  
نص فيها على اختصاص محكمة النقض « الدائرة  
الجنائية » بالفصل فيها استثناء من ذلك الأصل  
المعام .

٣ — لما كانت المادة ١٦٢ من قانون المحاماة  
رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ نص على أنه : « إن صدر  
قرار تأديبي بمحو اسمه من جدول المحلين أن  
يطلب بعد مضي سبع سنوات كلفة على الأصل  
من لجنة قبول المحلين المنصوص عليها في المادة  
٥٧ من هذا القانون قيد اسمه في الجدول فإذا  
رأت اللجنة أن المدة التي مضت من وقت صدور  
القرار بمحو اسمه كافية لإصلاح شأنه وإزالة  
آثر ما وقع منه أمرت بتقيد اسمه بالجدول  
وحسبت أقدميته من تاريخ هذا القرار ، وللجنة  
أن تسحب أقوال الطالب وتصدر قرارها بعد

وتحقيقه إلا أن المحكمة إذا وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى فلها أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين علة عدم اجابتها هذا الطلب ، ومن ثم ملقه وقد بان أن المنازعة في امكان الرؤية تستهدف اثره الشبهة في الأدلة المستمدة من اقوال شهود الانبثات وهو ما عرضت المحكمة عنه اطمئناناً منها لادلة الثبوت التي عولت عليها ووضحت علة رفضها له ، فان ما ينمعه الطاعن من اخلال بحقه في الدفاع يكون غير سعيد — ويتمين رفض الطعن موضوعاً .

٢ — من المقرر انه وان كان الاصل ان تقدير قيلم الارتباط بين الجرائم مما يحفل في حدود السلطة التقديرية لحكمة الموضوع الا انه متى كانت وقائع الدعوى — على النص الذي حصله الحكم — لا تتفق قانوناً مع ما انتهى اليه من عدم قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فان ذلك يكون من قبيل الاخطاء القانونية التي تستوجب تدخل محكمة النقض لازال حكم القاتلون على وجهه الصحيح ولما كان الحكم الطعون فيه قد قضى بمعاقبة الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل من جرمي القتل الممد والضرب البسيط اللذين دانه بهما رغم ما تنبىء عنه صورة الواقعة كما اوردها في أن الجريتين قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بمدة أعمال مكملة لبعضها البعض فتكونت منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي مناهها الشارع بالحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة ٣٤ من قانون العقوبات مما كان يوجب الحكم على الطاعن بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى ، ومن ثم فانه يتمين نقض الحكم الطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بإلغاء عقوبة الحبس المفرض بها من الجريمة الثانية عملاً بالقول المخول لمحكمة النقض بالمادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — من نقض الحكم لمصلحة المتهم اذا تعلق الأمر بخالفه القانون ولو لم يرد هذا الوجهه في أسباب الطعن .

( الطعن رقم ٢٤٣٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٤/٢٨ )

كون الواقعة . كما اثبتتها الحكم تخالف ما انتهى اليه من عدم قيام الارتباط خطأ قانوني . يوجب تدخل محكمة النقض .

معاقبة الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل جريمة بالرغم مما تنبىء عنه الواقعة . كما اثبتتها الحكم من قيام الارتباط الوارد بالمادة ٢٢/٢ بينها . خطأ . وجوب نقضه وتصحيحه بالقضاء بعقوبة الجريمة الأولى الأشد .

١ — من المقرر ان لحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تأخذ بما تراتح اليه منها وفي اطمئنانها لاتوال شهود الاثبات ما يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع على عدم الأخذ بها إذ أن وزن اقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل القضاء عليها مهما وجه اليها من مطاعن وحام حولها من شبهات مرجعة الى محكمة الموضوع ولا يجوز الجدل في ذلك .

٢ — متى كان الاصل أن الدفاع المبني على تعذر الرؤية بسبب الظلام حيث لا يستحيل عادة بقوة الأشياء هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي يحسب الحكم ردا عليها اخذة بلحظة الثبوت في الدعوى ، وكان الحكم — مع هذا — قد عرض لهذا الدفاع ولطلب إجراء تجربة واطرحها في قوله « الاضادة كانت كافية للرؤية بشهادة زوجة صاحب المنزل الذي وقعت املبه الحادثة والمواجهة لمنزل المجنى عليه فقد كتلت حجرتها مضادة بلحية كبيرة وشباكها المائل على الشارع مفتوحاً بما يسمح على وجه التأكيد للبلارة بالشارع في هذا المكان أن يرى جيداً ما حوله ثم أخيراً ما ظهر بقرينة المتهم ووجه من اصابات ظفرية لم يستطع تحليل سببها وما بالشاهد الاول من اصابة بالسكين في ساعده الايسر لدى محاولته القبض على المتهم يزيد من اطمئنان المحكمة الى صحة نسبة الواقعة الى المتهم . . » وأذ كسل هذا الذي اورده الحكم سلفاً ويرتكز على استياده التي اطمئنان الطاعن في صحة معينها من الاوراق ، وكان من المستقر عليه أنه وان كان القانون قد اوجب سماع ما يدعيه المتهم من أوجه الدفاع

## كلمة الأستاذ النقيب أحمد الخواجه

نقيب محلي جمهورية مصر العربية ورئيس الاتحاد

في المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب بالخرطوم

من ٢٦ - ٢٨ فبراير ١٩٨٤

السيد / الأستاذ النائب العام السادة الضيوف ..

لم يعد لي من الحديث الا قلته ، بعد الذي انماض فيه المتحدثين ، ولكن لي كلمة يفرضها على الواجب ، ويحتجها الاداء ، وهو قبول ان امله لاننا نعيش في عالم عربي مجنون يقاتل فيه العربي العربي ويتقاتل فيه العربي والمسلم وتضيع الحقائق وتغيب الرؤى . ثم تندب الاطلال وتقول اين نحن ؟ هل نحن اتقون ؟ هل نحن محقون ؟ كلا اننا مخطئون والخطا فينا لاننا غيبننا الانسان منذ زمن طويل واسبقنا بهؤلاء واسبقنا حريته منذ فترة طويلة عادت بي الذكرى الى اسباب افول عصر النهضة يوم استدعى الخليفة المسلمون الامام العظيم احمد بن حنبل يسأله هل القرآن قديم ام مخلوق وامر الامام على رايه وكان معارضا لراى الخليفة فطلب الخليفة الى حراسه ان يحلوه الى السجن ليعذبوه ، ثم ياتي به من جديد ، ليسأل الخليفة الاسلام هل القرآن قديم ام مخلوق ؟ ويصر الامام على رايه . ثم يعود الى السجن . ولدت الخليفة المأمون والامام مسجون واتى من بمده معه المعتصم ووسع دائرة العذاب والتعذيب ، لم يكف بان يستدعى الامام من محبسه ، بل استدعى علماء الامة الاسلامية ، من كل مكان ليسألهم هل القرآن قديم ام مخلوق فمن انتصر منهم لراى الامام حبسه ، ومن آثر السلامة وانتصر لراى الخليفة افرج عنه ، ولكن المحبوسين اخذوا يهاقصون عددا لانهم فكر قائلين على ان يتحملوا عذاب السجن ، الا الامام فقد ابى الا ان يكون الدين في خدمة الناس ، وليس في خدمة الحاكم ، فليست من فضليا المسلمين ولا من اركان الاسلام ، ان يكون القرآن قدسيا او مخلوقا ، فذلك فضليا جليلة واذا ورد العذاب في معرض الجدل فعلى الدنيا السلام . وآية هذا النموذج ان قهر السلطان اتحرف بالعلماء عن صحيح الدين ثم اتحرف بالمفكرين عن صحيح الفكر ثم اتحرف باقي الناس السلامة حتى لا يتعرضوا لعذاب السلطان . ودالت دولة بنى العباس تاريخنا املنا نقرأ صفحاته على تعددها ونجد فيه حقيقة مؤكدة ، واحدة ، انه كلما كان الراى للناس والحكم بعدالة للناس تقدمت الامة وعلا شعبها ، وكلما غلبت حربة الانسان او غيبت اندحرت الامة .

الفلسطيني يقاتل الفلسطيني نعم . فهل هذا حق وهل هذا عدل أولا ، هل هذه حقيقة ؟ هل الفلسطيني يقاتل كلا . الحقيقة ان حكومة عربية تعارب حكومة عربية ، من خلال الفلسطينيين وهذا هو موقف الحكومات العربية من القضية الفلسطينية كل حكومة تريد ان يكون لها بين الفلسطينيين يد ولن تكون لها بينهم عزة ومنعة وان يكون لها فيهم حكم وان يكون السراى رايهمسا لماذا ؟ لان الثورة الفلسطينية باعتبارها قبل ظاهرة وحدث على الارض

العربية في السنوات الأخيرة قايت على أساس ديمقراطي . والخلافة بين الفلسطينيين وبين الحكومات العربية ليس بمعضلة فقط القضية الفلسطينية . ولكن الباعث الحقيقي له هو ان الثورة الفلسطينية تتبع منهجها ديمقراطيا . والحكام العرب لا يتبعون هذا المنهج . ولا يريدون ان يكون هذا هو منهج الثورة الفلسطينية . ينتشق المنتشقون ويحارب المنتشقون الاصلاء ويذهب الاصلاء من الجبهة الى طرابلس او الى مكان آخر بعد ان دكت المعسكرات في صبرا وشاتيلا ثم يفادر المقاتلون ارض لبنان . كل هذه نوافل سوف تتكرر وسوف تتابع اذا بقي العالم العربي على حاله . واذا ارتضى المثقفون وانتم منهم عزلة تفرض عليهم ، يتقبلونها صاغرين . كلا يا اخوة فحديث مسئولية المثقف في البلاد العربية هو الذي قايت من اجله النقابات المهنية وهو الذي تقوم من اجله الاتحادات القومية المهنية ، فانا انتمى الى نقابة تعلمت فيها انها نشأت منذ اثنتين وسبعين سنة ومنذ نشأتها وهبت نفسها لقضية الوطن اما القضية فهي الاستقلال ، ولما الوطن فهو وادي النيل وحملت النقابة هذه الامانة بشرف يلقى على كل شافل لكان فيها ان يحى تراثها ، لانها عندما قايت الثورة المصرية سنة ١٩١٩ كان نقيب المحامين مفتيا مع سعد زغلول . هذه حقيقة من نضال المحامين . ونضال المحامين غير الزمان هو الانتصار لقضية الانسان هو ان يكون الحكم للانسان هو ان يكون الراى للانسان هو ان تكون الديمقراطية بالانسان هي حق الانسان في ان يعبر وان يفكر وحقه في ان ينشأ التنظيمات السياسية بارادته الحرة لا يرد عليها قيد من قانون او سلطان وحق المواطن في الا يجس الا في تهمة محددة مبنية الاركان وان يطلب اليه فيها الجواب ويفسر الاتهام والجواب لا يجوز حبس ولا يجوز اعتقال . وان يحمل الى قاضيه الطبيعي ليقضى في امره عقابا او براءة باسم العدل باسم الحق والقانون باسم الشعب ولا اتهمه لقاض لم يعرف من القانون الا ان للقاضي منصة يجلس عليها وللقانون غاية هي ارضاء الحاكم عندما نقول القاضى الطبيعي نعتصم بالفقون ونعتصم بالانسان وحملت النقابة الامانة ثلاثين عاما ثم قام اتحادكم فحملت نقابة المحامين في مصر دورها وتبطلت القضية واصبح امام الاتحاد قضية وطن اما القضية فهي القضية الفلسطينية ولما الوطن فهو الامة العربية جميعا وهنا كان الانتقال العظيم من الاتطمية الى القومية ليدرك كل انسان في كل جزء من الوطن العربي انه مسئول عن توحيد آمال ايمته لا اقول في شكل وحدة دستورية او سياسية فهذا ليس شأننا انما هو شأن الناس عندما يقررون ولكن الآمال العظام يجب ان يفسح الطريق امامها دولوى في العالم كله على دولتين متجاورتين تتكلمان لغة واحدة غير الدول التي فيها استعمار استيطاني كالبركا والبركا الجنوبية - الا الدول العربية ليس هناك دولتان تتكلمان لغة واحدة الا الدول العربية وهذا دليل على ان الاصل فيها بعد نهضتها هو الوحدة وليس التجزئة ، هو ان كل جزء فيها يحى الجزء الثانى فهل نحن نعمل من اجل ذلك هل نحن نكرس الوحدة ونرفع اعلامها هل نحن نكرس الوحدة ونحن ندعو الى تقسيم لبنان او نعمل على تقسيم لبنان او نكرس تقسيم لبنان هل نحن نبني الوحدة ونحن ندعو كلنا الى استفتاء حر في الصحراء الغربية ندعو الى تقسيم الدول وننادى بالوحدة ونسائل ونعجب ما هذه القضايا التي تطرح علينا وانا اقول لكم لا تنتظروا الى سؤال ولا الى جواب فان ذلك كله فعل الحكام وليس فعل الشعوب وبني اخطاه الحكام تصورنا ان تقوم حرب بين جار وآخر وابلنا - واتنا امنى دائها - مع احترامى للكلل للاخوة العراقيين

والسوريين - أن حزينين يرغمان ببدا واحدا أو حزبا واحدا يرمع ببدا واحد على الأرض العربية ويحكم دولتين وأن الحكومتان تتلحران . ونحن قلنا اول تجربة رائدة في الوحدة بين مصر وسوريا ونحن في عهدها وجيلها سعد المواطنين العرب بهذه العلامة العظيمة التي قامت بها مصر وسوريا ولم تدم الوحدة لا لان الذين صنعوها هم الحكام فحسب ولكن لاننا لم ندخر لها مقوماتها لم يرغمها الشعب على اكتفائه لم ييذل الشعب الدم في سبيلها لم يقدم في سبيلها شهداء أو ضحايا انما قمنا بقرارين جمهوريين صائرين في مصر وفي سوريا لتحقيق الوحدة . كانت الوحدة امل كل سوري وامل كل مصري ولكن تحقيقها لم يتم من خلال هؤلاء الناس . تمت الوحدة ثم جرى عليها الاستفتاء ولو حدث العكس لبقيت الوحدة حتى الآن ولا تنزع نطاقها ولما استطاعت اسرائيل ان تفرق المجتمع العربي الى قسمين . ثم تأتي في قضية مثل القضية الابرأثيلية ، هي قضية أضحت من الصراحة والوضوح بحيث لا تحتمل الشك . لقد قلنا وقلت باسم نقابة المحامين في تحقيقك جرت ان السلام واسرائيل لا يجتمعان لانها تقيضان اسرائيل تقوم على الغزو والسلام لا يعرف غزوا ان معارضة نقابة المحامين للسلام مع اسرائيل هي معارضة مبدئية مستمدة من الحق والدين ورمعنا في سبيل ذلك ما شاء الله لنا وتحلنا في سبيلنا ، ما تحلنا نصف جيلنا ذهب الى السجن وحلت نقابة المحامين ، فهل لا نت لنا قناة ؟ أبدا عادة النقابة الى موقعها من خلال موقف حضاري عظيم هو موقف القضاء المصري وقدر الحريات المتاح في مصر وعلى الجانب الآخر وكما قلت في تونس اذيت مصر لانها أبرمت صلحا مع العدو ولم تستكر ذلك ولكن اقتبعت في مواجهة ذلك جبهتان جبهة للرفض وجبهة للصدود والتصدى وقلت لو أن الرفضين رفضوا أو الصائدين صدوا لقلنا اتنا في معين الجدل حول القضية ولكن ابي الله الا أن يظهر الحقيقة وهي أن حكوماتها تقيم الجيوش لتحمي العروش لا لتحمي الحدود ولو رفض الرفضون أو صد الصائدون أو اطلقت رصاصا واحدة في الجولان لسقطت كاهب دينيد بغير طلب ومع ذلك فان عظمة الشعب المصري انه وضعها في جبهتها الحقيقة وعظمة الشعب المصري في انتصاره لقضية امته في كل مكان وها نحن على الساحة نقول هل تعود مصر ام لا تعود من الذي يستطيع ان يغيب مصر من ساحة العمل في الامة العربية ان الذين يريدون ان يغيبوا مصر من ساحة العمل في الامة العربية العربية يجنون على الامة العربية ان مصر هي نصف العالم العربي ولو كان النصف الساكن لقلنا عفا الله عنه ولكن مصر عبر التاريخ وكما اتقول دوما عقل العرب المفكر ويدها الضاربة ولستها التاللق وعلى الذين يريدون أن يجردوا الامة العربية من عظمها ويدها ولستها أن يبحثوا لهم عن عقل ولسان ويد أخرى عليهم أن يجاربوا كما حاربت مصر وكما نريد نحن في نقابة المحامين في مصر أن تحارب ، نحن نعدى الصلح مع اسرائيل ليس انتصارا لجبهة الرفض أو لجبهة الصدود ولكننا نعارضه انتصارا لحق الفلسطيني نعارضه انتصارا لحق المصري نعارضه انتصارا لحق المواطن العربي نحن في اتحافنا وفي نقابتنا لا نتحاز الا للعدل والحق وليس من الحق ولا من العدل في شيء ان يبقى الشعب الفلسطيني مشردا طريدا في امة كثرت خيراتها وحق الشعب الفلسطيني في ان يصود رهين بلبور محددة اولها ان تتعبد كل حكومة عن التدخل في الشؤون الفلسطينية حقيقة أو مجازا وان يترك العمل الفلسطيني للفلسطينيين ليرتبونه كيف ما شاءوا وان يكون

القرار للفلسطينيين ان تنقسم ارضهم لقرار الفلسطينيين فهم اصحاب القضية واصحاب المصير حتى يعمدوا الى ارضهم راضعين اعلام شعبهم في احضان ايتهم ولذلك فانا نحذر من التدخل في الشؤون الفلسطينية لان العودة للتدخل في الشؤون الفلسطينية من غير الفلسطينيين معناه ان تدخل في انهيارات جديدة يقول الفلسطينيون ما يشاؤون وتقول الامة من ورائهم ما يريد الشعب الفلسطيني من ايمته ان يقول اما نحن فانا مقتضون للقضية الفلسطينية بقيادة منظمة التحرير الفلسطينية وحسبنا ووضعنا للامور في نصبها واكثر بقيادة المناضل ياسر عرفات فطالما بقي ياسر عرفات على رأس المنظمة بارادة ديمقراطية فانا نحني له الرأس طالما ان قرار اختياره كان ديمقراطيا وعلى الذين يريدون ان ينزعوا الديمقراطية من منظمة التحرير ان ينزعوا الديمقراطية في ارضهم قبل ان يصعب بهم اهله .....

والقضية اللبنانية هي الاخرى صورة من صور الصراع العربي نريد لبنان الحر المستقل الموحد كيف وعلى ترابه جيوش غير لبنانية كيف وطوائفه ونسلته تنتمي الى قوى اجنبية اذا اردنا ان نحرر لبنان فطينا اولا ان نحرر الارادة اللبنانية وان نعلمهم ان عظمة الامة اى امة تبنى من خلال وحدتها الوطنية واذا اردتهم نمونجا او نماذج لما يقطه الاستعمار من خلال تهزيق الوحدة الوطنية فليحكم مصر والسودان في السودان وفي مصر كانت اللعبة الاساسية .

هي فمهم الوحدة الوطنية واستطاع السودان ان يحافظ على وحدته وان يبذل في ذلك جهودا كبيرة واستطاعت مصر من خلال ثورة عظيمة ان تحقق الوحدة الوطنية واراد الاستعمار وارات الصهيونية ان تضم هذه الوحدة منذ سنوات قليلة مضت ولكن الشعب المصري آب الى ما يدبر له والوحدة الوطنية هي اساس كل عمل عظيم وناجح شريطة ان يكون مبنياها الاول والاخير هو الديمقراطية ومن خلال ذلك اذا استطعنا ان نحشد الناس من خلال رأى الناس لن ندعم الناس الى ان يحاربوا مع العراقيين ضد ايران فائتم تطوبون انه يوم ان دخل الفزاة ارض فلسطين لم يطلب احد من الناس ان تتطوع للحرب تقدم المتطوعون من تلقاء انفسهم يدافعون عن الارض الفلسطينية. وحاربوا في فلسطين والذين ارداهم واودى بنا جميعا هي الحكومات التي استدعت ابناءها وقبيل الهدنة على ارضها فتضيقنا واضحة لا تحتاج الى جدل اذا كانت العلاقة بين الحاكم والمحكوم تقوم على اساس ملية ومعقولة بحيث يدرك الحاكم انه خال لم للناس وليس سيدهم وانهم يستطيعون ان يغيروه وان يبذلوه تمنح القضية وحسن يبرى الحاكم انه يستطيع ان ينشئ المؤسسات وان يقيم التنظيمات وان يبنى الاحزاب فغفاء على الدنيا وغفاء على كل ما فيها منذئذ تبقى دموتنا عالية انا لا اريد ان اظيل عليكم ولكن الدعوة العظيمة التي قال بها السيد الأستاذ النائب العلم في معرض الفكر القانوني ومعرض التطبيق القانوني وهو يحدث الاتحاد من خلال قضيه عائلة وهي تطبيق الشريعة الاسلامية على الارض السودانية والمحامون العرب على اختلاف اديانهم لم يرفضوا في يوم من الايام ان تطبق الشريعة الاسلامية بل كانوا دعاة لها ولكن ولكن انا ولا اتحدث عن السودان لان

هناك دعوة في مصر ايضا بتطبيق الشريعة الاسلامية وانا مصرى ومن حقى ان اتكلم عن مصر بغير عقد انا اقول لهؤلاء الناس انا اتقبل تطبيق الشريعة الاسلامية المتزاما بالدين ولكن عليكم ان تعلموا ان تطبيق الشريعة الاسلامية يصح اكثر لو طبق في مجتمع مسلم وعلى الذين يطبقون الشريعة او يريدون ان يطبقوها ان يعلموا ان الخليفة العادل عمر منعه حد السرقة في عام المجاعة وعليهم ايضا ان يفكروا ان تطبيق دين الله رهين بان يلتزم الحاكم بمعدل الله .... حتى لا يشب في الامة العربية شباب جدد لا يستطيعون بحكم سنهم وقلة خبرتهم وقلة تجربتهم . ان يقوموا فريسة لتفسيرات غير صحيحة فان الساحة العربية كلها من الخليج الى المحيط تشهد الآن مراعا حادا في الشباب تكون من خلاله جماعات دينية تدعو الى تطبيق الشريعة الاسلامية وتدعو الى تطبيق شريعة الله ومنهم من قدم للحاكم ومنها من لم يقدم ، نحن لا نتعرض لاحكام القضاء ولا نسيبها نقصد تعظيما من تعالينا ان القضاء هو امننا وهو حصتنا ولقد ظل في مصر حتى الآن امننا وحصتنا وهو في ذات الوقت امان للحاكم وحصن له واصبحت الحقيقة في مصر ان الحاكم والحكوم ينزلون عند حكم القضاء وينفذونه وتلك علامة جديدة في الارض العربية علينا ان نعلمها في كل ارض . حتى لا يصدر قانون بالفناء حكم او قانون بطل نقابة حصلت على حكم نريد ان نقيم هذه المعاني الجديدة وان نذاع منها وان نحى اصحابها وان نذكرها جدير بنا من خلال هذه النظرة العظيمة ان ندعو الى تطبيق الشريعة الاسلامية وان ندعو معها في ذات الوقت الى خلق الكيان المسلم ولو عشنا في ارض ترعرع عليها رايات الاسلام ، رايت العبد مثل عهد الخلافة ولا اقول تمينا او مثل عهد الدولة العظيمة مثل عهد الازدهار الاسلامى يوم ارتقى العلم والادب والفن في كل النواحي في الدولة الاموية والدولة الاسلامية عندئذ سوف يذكر التاريخ حمدا وسوف يذكر التاريخ شكرا لهؤلاء الذين قدموا الله على انفسهم وجعلوا الله قبلتهم وجعلوا هجرتهم الى الله ورسوله . ولقد كنت قد اعدت نفسى على ان اورد آية في صدر الكلام تلاها المفريء عند بدء الصلاة ولم يعد لى الا ان اكمل هذا الحديث بآية اخرى « فلا وريك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم يجدا في اتفسهم حرجا مما قضيت ويسلووا تسليها » ان الاحكام لغير الله في الدين امر تلجأه قواعد الدين ان الاحتكام لغير الانسان في قضايا الانسان بعيدا عن الله هو انكار للدين لان الله يقول في عظمة خلق الانسان « واذ قال ربك للملائكة انى جاعل في الارض خليفة قالوا اتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمك ونقدس لك » وكان رد الله عليهم عظيما « قال انى اعلم ما لا تعلمون » ثم قال القرآن « وعلم آدم الاسماء كلها ثم عرضهم على الملائكة فقال استبئوني باسماء هؤلاء ان كنتم صادقين قالوا سبحانك لا علم لنا الا ما علمتنا انك انت الطليم الحكيم » هذه هي رؤية الله للانسان فمن كان مؤمنا فعليه ان يعلم ان النفس سواسية كائنات المشط ومن كان مؤمنا فعليه ان يعلم ان النفس لدى الحاكم اى حاكم سواء لا يتميز اى واحد منهم بنسبة او حسب او جاه او ماله او عصبته انها يتميز الانسان في الدين بعمله هذه هي قضيتنا مع الدعوة الى تطبيق شرع الله ولكن اقول يسبق الدعوة الى ذلك دعوة الى الجهاد دعوة الى تحرير فلسطين دعوة الى الانتصار للعراق دعوة الى مقاومة الذين يحاربوننا في

ديننا ويخرجوننا من ديارنا وهي آية رجعنا في المؤتمر الرابع عشر للمحامين عندما قالوا لماذا تعارض اسرائيل قلت لان الله نهانا عن ذلك في قوله « لا يهلككم الله عن الذين لم يقتلوكم والذين لم يخرجوكم من دياركم ان تبرهون وتتسلطوا اليهم ان الله يحب المقسطين » انما يهلككم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم وظاهروا على اخراجكم ان تولوهم ومن يولوهم فلذلك هم الظالمون » وتفتتسا هي مقاومة الظلم .

اخفى الكلام غسيت ان اشكر على الترتيب الاخوة المحامين السودانيين ومجلس النقابة وان اقدم الشكر جزيلاً ووفيراً الى الاخ والمحقق العزيز الاخ الاستاذ مرفى النصرى « نقيب المحامين في السودان وان اقدم قبل هذا تهيت المحامين العرب الى شعب السودان وإلى الاستاذ النائب العام وإلى حكومة السودان وإلى رئيس جمهورية السودان شكراً لهم باسم المحامين العرب على كل الرعاية التي تلقاها هنا وتتمنى ان تعود الى الخرطوم في مرة اخرى . ولقد استبدلنا بحدث التكامل حديث الوحدة وان نستبدل بالحديث عن النكبة الفلسطينية حديثاً في تنظيم الدولة الفلسطينية على الارض الفلسطينية وحديثاً لانتهاء الحرب العراقية الايرانية حتى تعود مدافع العراق الى اسرائيل جزاهم الله خيراً وحقق لامتنا النصر .

واشكركم للمرة الثانية .

والسلام عليكم ورحمة الله »



## قرارات وتوصيات

### المكتب الدائم لاتحاد المحايين العرب

من ٢٦ - ٢٨ فبراير (شباط) ١٩٨٤

#### الخرطوم

#### قرار بشأن

#### خطابى الامين العام ورئيس الاتحاد

#### في جلسة افتتاح اعمال المكتب الدائم

١ - ان المكتب الدائم لاتحاد المحايين العرب المنعقد بالخرطوم في الفترة من ٢٦ - ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، وبعد الاستماع الى خطابى الامين العام ورئيس الاتحاد في جلسة الافتتاح .

بقرار اعتبارهما وثيقتين أساسيتين من وثائق اعمال هذه الدورة بحيث يصبح ما ورد بهما من توجيهات أساسية محورا لنشاطات الامة العمة المستقبلية .

٢ - يؤكد المكتب الدائم على قراراته وتوصياته الصادرة من دورة انعقاده بتونس في الفترة من ١٦ - ١٨ ديسمبر ١٩٨٢ ويطالب الامة العمة والانتخابات بتتبع تنفيذها .

#### قرار بشأن

#### المعتقلين السياسيين في الوطن العربي

ان المكتب الدائم لاتحاد المحايين العرب في دورة انعقاده بالخرطوم - اذ يلاحظ بقلق بالغ تزايد اعداد المحتجزين والمعتقلين السياسيين من قبل السلطات في الدول العربية - بدرجة اصحت فيها ظاهرة الاعتقالات جزءا من نمىج الحياة السياسية في الوطن العربي .

وحيث انه قد اعتبر مثل هذه الممارسات احد العوامل الرئيسية للوزائم العربية ، وتقييد المواطن العربي وشل قدراته النضالية في مواجهة الهيمنة الامبريالية الصهيونية الشرسة على المنطقة .

وتسكا منه بضرورة الالتزام بتطبيق ما ورد بالاعلان العالى لحقوق الإنسان والقرارات والمواثيق الدولية ، يطلب الحكومات العربية بالانزاج عن المعتقلين السياسيين او احوالهم الى محاكمة عادلة أمام قاضيههم الطبيعي .

كما يكلف الامة العمة والانتخابات بضرورة تكيف نضالها واستخدام كلمة

الوسائل للعمل على تنفيذ هذا القرار ، وان تزود النقابات الامة الصلبة بقوائم موقعة تحتوي على اسماء المعتقلين والمحتجزين السياسيين وتوصيف الزهم المنسوبة اليهم ، وان يتم التشقيق مع الامة العابة حول افضل السبل الممكنة لتلبية هذه الحالات .

وعلى الامة الصلبة ان تتقدم بتقرير مفصل حول لوضاع المحتجزين السياسيين الى دورة اجتماعات المكتب القادمة .

وفي هذا الصدد يحى المكتب الدائم كافة النقابات والزلاء الذين استجابوا للقرار الصادر عن دورة تونس بالتوقف ساعة عن العمل يوم ٢١ فبراير الجارى تضامنا مع سجناء الراى .

## قرار حول

### اضراب المحلبين العرب فى الضفة الغربية المحتلة

يؤكد المكتب الدائم لاتحاد المحلبين العرب تأييده الكامل لاضراب المحلبين فى الضفة الغربية المحتلة ويحى وتقنم البطولية فى وجه سلطات الاحتلال الاسرائيلى وممارستها التعمسية المخالفة لابسط القوانين والمبادئ والاتفاقيات والاعراف الدولية .

ويطن دعمه الكامل لصمود هؤلاء المحلبين اخوة العربىة ، وزملاء المهنة ويقرر الطلب الى جميع النقابات العربىة بالعمل على تعريف الراى الصام العربى والدولى بوقف الزلاء المخربين - بكافة الوسائل المتاحة - ونفضح الممارسات الصهيونية ضد المواطنين العرب فى الاراضى المحتلة ، وفلك لدى كافة النقابات والمنظمات القتونىة والانسانية فى العالم .

كما يناشد النقابات العربىة بضرورة تقديم الدعم المادى للزملاء المضربين ، وان يسهم كل عضو فيها بمبلغ عشرين دولارا تودع فى صندوق خاص بواسطة الامة الصلبة لدعم الزلاء الصابدين فى الضفة الغربية وقطاع غزة .

## قرار

بتأييد ودعم منظمة اليونيسكو

والتشديد بقرار

الادارة الابريكية والحكومة البريطانية بالتهديد بالانسحاب

من عضوية المنظمة

تتديرا للدور الحضارى الذى تقوم به اليونيسكو فى ميدان التربية والثقافة والاعلام وحقوق الانسان وارساء دعائم السلام .

ونظرا للفسوط التى تمارسها الولايات المتحدة وبريطانيا واسرائيل والصهيونية العالمية على اليونيسكو والتهديد بالانسحاب من امبالها والامسك عن اداء التزامها المالية نحوها ، ونظرا لكون هذا النوع من الفسوط لا يهدف الا

اللاحق الضرر بإداء اليونسكو لرسالتها ، ولكونه أيضا يتعارض مع الالتزامات الدولية لكل عضو في هيئة الأمم المتحدة .

فإن المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب يندد بالتهديد الصادر من الولايات المتحدة وبريطانيا ، ويعلم تليده ودعمه لمنظمة اليونسكو في كافة أوجه نشاطاتها .

ويناشد المجموعة الدولية أن تعمل لتراجع الولايات المتحدة الأمريكية عن تحديها هذا ، وتنفيذ التزاماتها الدولية .

ويطالب المكتب الدائم الحكومات العربية الغادرة ماليا دعم ميزانية المنظمة لتمكينها من تلبية دورها باستقلالية كاملة .

### قرار بشأن

#### خطة الامة العلية لتنفيذ برنامج عمل الاتحاد في المرحلة الثانية

١ - ان المكتب الدائم يمد اطلاعه على خطة الامة العلية وتوجيهاتها لتنفيذ برنامج عمل الاتحاد في المرحلة الثانية ، يقر الاسس والامكانات الواردة بها وبصفة خاصة في مجال دعم وتنمية العلاقات بين النقابات بعضها البعض وبينها وبين الامة العلية ، بما يحقق اهداف الاتحاد وغاياته .

كما يحث الامة العلية وجهازها التنفيذي على ما قدمه من أوراق عمل ومقترحات ، ويثنى على الورقتين المقتنيتين من نقابة السودان ضمن تلك العمل المطروح على دورة انعقاد الخرطوم .

ويدعو النقابات الى الالتزام بالمشاركة في برنامج الاحتفال بالعيد الاربعم للاتحاد والسمى مع الامة العلية لتنفيذ ما ورد بورقة العمل التي اقترها المكتب الدائم .

٢ - كما يؤكد المكتب الدائم على ضرورة التزام النقابات بتنفيذ قراره السابق بشأن مداد كل عضو بها رسم اشتراك مستوى نظير عضويته للاتحاد . على ان يتم تقدير قيمته بالتشاور مع الامة العلية .

وضرورة تحديد النقابات للاشتراكات المتخلفة طرعا ، والعمل على تشكيل لجان او جمعيات اصحاء اتحاد المحامين العرب من عناصر قانونية ومهنية ، واقتصادية مؤثرة داخل مناطق النقابات الاعضاء ، على ان تكون مهمة هذه اللجان جميع التبرعات للاتحاد دون اية شروط او ارتباطات تؤثر على استقلالية اتحاد المحامين العرب ، وتتبنى عملية الاعلام والتحريف بالاتحاد ونشاطاته .

بالاضافة الى قيام النقابات بجميع التبرعات وتجهيز التسهيلات والمساعدات للاتحاد من خلال اعضائها . . .

### قرار بشأن اعادة الكيان القانوني لنقلية المحامين بالجمهورية الليبية

تأكيدا لقرارات المكتب الدائم السابقة بشأن استقلال مهنة المحاماة ونقابات في الوطن العربي ، باعتبارها ركيزة أساسية لضمان استقلال القضاء وسيادة حكم القانون ، وحماية حقوق المواطنين وحرياتهم الأساسية .  
يكلف الأمانة العامة بالسهر على استقلال مهنة المحاماة ونقاباتها ومتابعة هذا الأمر بشكل دائم .

كما يطلب من الأمين العام مواصلة السعي لدى المسؤولين بالجمهورية الليبية ، من أجل تحقيق ما التزموا به في لقاءات سابقة مع الأمين العام الأسبق ، ومع ممثلي نقابات المغرب وتونس بشأن إعادة الكيان القانوني لنقلية المحامين .

### قرار بشأن الاعداد والتحضير للمؤتمر الخامس عشر للاتحاد

قرر المكتب الدائم عقد المؤتمر الخامس عشر للاتحاد في الجزائر خلال شهر أغسطس ١٩٨٤ القادم تحت شعار « الديمقراطية وحقوق الإنسان ضمانات أساسية لتحقيق الحرية والتقدم والوحدة » .

كما قرر تشكيل اللجنة التحضيرية ، ولجان المؤتمر الفرعية ومقرريها وموضوعات الأبحاث على النحو الآتي :

( أ ) رسم الاشتراك : للعضو خمسون دولارا وأمريكا والرافق ثلاثون دولارا .

( ب ) تتكون اللجنة التحضيرية للمؤتمر من الأساقفة :

١ - الأمين العام . ٢ - الأمين العام المساعد .

٣ - الأمين العام المساعد للشئون الدولية .

٤ - الأمين العام المساعد للشئون المالية .

٥ - عضو المكتب الدائم مبارك بن تومني .

٦ - الأخوة نقابة الجزائر .

٧ - ومن يرى الأمين العام الاستعانة بهم .

## ج - لجان المؤتمر والمقررين :

اللجنة	المقرر
١ - لجنة الوطن العربي	عضو المكتب الدائم الأستاذ عبدالله أبو بكر ( تونس ) .
٢ - لجنة فلسطين	الامين العام المساعد الأستاذ محمد صبرى مبدى ( مصر ) .
٣ - لجنة الحريات العامة وسيادة القانون .	عضو المكتب الدائم الأستاذ زكى جميل حافظ ( العراق ) .
٤ - لجنة تشييق التشريع وتوحيد المصطلحات .	عضو المكتب الدائم الأستاذ احمد عمران ( سوريا ) .
٥ - لجنة تنظيم مهنة المحلها واستقلال القضاء .	المحلى عبد الله صالح عبد العزيز ( السودان ) .
٦ - لجنة لوضع المرأة في الوطن العربي .	المحلية أسماء خضر ( الاردن ) .
٧ - لجنة مكافحة الاستعمار والابريالية والفصل العنصرى .	الأستاذ / نبيل الهلالى ( مصر ) .

## د - أبحاث المؤتمر :

## تضلياً الوطن العربي :

- تقييم ٤٠ سنة من أعمال جامعة الدول العربية ( محصلة وأبحاث ) . ( مصر ) .
- الانتقل العربي لأسبابها ووضع حد لها . ( الاردن ) .
- مأساة لبنان أسبابها وطرق حلها ( لبنان ) بيروت ، طرابلس ، سوريا ، مصر ) .
- أسباب سلبية الجاهل العربية والحكومات أثناء محنة لبنان وما بعدها ( سوريا ، فلسطين ، بيروت ) .
- الحرب العراقية الإيرانية ( العراق ، الكويت ) .
- الأزمة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الوطن العربي وآثارها على المستقبل ( مصر ، الرباط ) .
- آفاق تطوير العلاقات العربية الأفريقية ( السودان ) .

## القضية الفلسطينية :

- الحقوق الثابتة للشعب الفلسطيني بما فيه حقه في العودة وتقرير المصير وإقامة الدولة الفلسطينية ذات السيادة ( فلسطين ، مصر ، سوريا ) .
- القدس ( الاردن ، فلسطين ، سوريا ) .

— آثار تطبيق القوانين والامور العسكرية على النظام القضائي ومهنة المحاماة في فلسطين المحتلة ( الاردن ، فلسطين ) .  
— تطبيق برنامج العمل الذي اقره المؤتمر الدولي حول قضية فلسطين ( جنيف سبتمبر ١٩٨٢ ) — دور الحكومات والمنظمات الشعبية ( السدار البيضاء ) .

### حقوق الانسان والحريات الاساسية :

تقييم مدى تطبيق الحقوق المدنية والسياسية في البلاد العربية المصدقة على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ( سبع تقارير جوابية ) ( المغرب ، مصر ) .  
— الانتهاكات الاسرائيلية لحقوق الانسان في الاراضي الفلسطينية المحتلة والمخالفة لاتفاقيات جنيف ( الاردن ، سوريا ) .  
العلاقة العضوية بين التنمية والحقوق المدنية والسياسية ( السودان ، مصر ، المغرب ) .  
جريمة التعذيب في ضوء القوانين العربية والشرعة الاسلامية ( جميع الانقلابات ) .  
انتشار ظاهرة الاختفاء والتعذيب والنصفية الجسدية — اسبابها — ضرورة العمل من اجل مكافحتها ( جميع الانقلابات مصر ، سوريا ، العراق ، لبنان ، السودان ، الكويت ) .  
توافق مضمون حقوق الانسان المنصوص عليها في موثائق الاسم المتحدة مع مفهوم حقوق الانسان في الاسلام ( مصر ، البحرين ، العراق ، الكويت ) .  
الحد الأدنى من التواعد لمعاملة المعتقلين والمهجورين ( سوريا ، مصر ، لبنان « بيروت طرابلس » ، المغرب ، العراق ) .  
— دور اللجنة العربية الدائمة لحقوق الانسان في اقرار وحماية حقوق الانسان في العالم العربي ( العراق ) .  
نحو اتفاقية عربية لحقوق الانسان (لبنان « بيروت ، طرابلس » ، العراق ، الامانة العامة ، السودان ، مصر ) .  
— تدريس ونشر حقوق الانسان وسيلة ناجعة لانقرار وحماية حقوق الانسان ( المغرب ) .

### اوضاع المرأة في الوطن العربي :

— تقييم نتائج عشرية الامم المتحدة للمرأة ( بالنسبة للمرأة في الوطن العربي ) ( العراق ، تونس ) .  
— الانتفاضة الدولية للقضاء على جميع انواع التمييز ضد المرأة ( تحليلها ، العمل من اجل التصديق عليها وتطبيقها ) ( تونس ) .  
— تقييم نشاطات اجهزة جامعة الدول العربية المعنية باوضاع المرأة ( الاردن ) .  
— دراسة مشروع الميثاق الاجتماعي للمرأة الذي اعنته جامعة الدول العربية ( الاردن ) .

اوضاع المرأة في الاسلام ( مصر ، سوريا ، المغرب ، تونس ، السودان ) .

### استقلال القضاء والمحلفاء :

تقييم مدى استقلال القضاء والمحلفاء في مختلف الاقطار العربية ( تجربتي مصر والسودان ) ( مصر ، السودان ، لبنان « بيروت ، طرابلس » ، تونس ) .

— دراسة الاعلان العالمي حول استقلال العدالة الذي أعلن ببنتريك ١٩٨٣ (سوريا ، السودان ) .

المحاكم الاستئنافية في الوطن العربي ( كل النقابات ) .

— دور بعثات تمضى الحقائق والمراتبة القضائية في تدعيم حق الدفاع ( الامانة العامة ، الامن العام المساعد للشئون الدولية ) .

### توحيد التشريعات العربية والمصطلحات القانونية :

— تقييم أعمال مجلس وزراء العدل ، ومجلس وزراء الداخلية العرب ، ولجنة توحيد القوانين في الجامعة العربية ، والمنظمة العربية للدفاع الاجتماعي ( سوريا ، المغرب ، تونس ) .

— المؤتمر السابع للأمم المتحدة حول الوثائق من الجريمة ومصلحة المفسدين .

ابداء الرأي في المواضيع التي سيعالجها المؤتمر : —

( أ ) الابعاد الجديدة للجريمة والوثائق منها في اطار القضية .

( ب ) مسلسل وآفاق القضاء الجنائي في عالم متطور .

( ج ) ضحايا الاجرام — الشباب والاجرام والعدالة .

( د ) صياغة وتطبيق معاني الامم المتحدة في الميدان الجنائي ( لبنان ، الامانة العامة ، الاستاذ / اليوسفي ) .

### مكافحة الاستعمار والامبريالية والفصل والتمييز العنصري :

الاراضي العربية المحتلة والمستعمرات ( فلسطين — الاردن — سوريا — مصر — لرتيريا )

— المستوطنات اليهودية ( الاردن ، فلسطين ) .  
الامبريالية والصهيونية .

— الطبيعة العنصرية لكل من اسرائيل وجنوب افريقيا وممارستها الفاشية .

— الاشكال والاساليب الجديدة للغزو الامبريالي .

— تفاهم ظاهرة العنصرية والتمييز العنصري في الدول الاوربية ضد العمال ، المهاجرين والطلبة والمقيمين العرب ( المغرب ) .

— التعاون الاستراتيجي الامريكي الاسرائيلي في المجالات السياسية والاقتصادية والعسكرية وموقعه من القانون الدولي ( سوريا ) .

● يحق لكل محام أن يتقدم بأي بحث يختاره شريطة أن تصل الأبحاث في نهاية شهر أيار ( مايو ) من نسختين واحدة للأمانة والأخرى لمقرر اللجنة ترسل على عنوان نقابته مباشرة ، على ألا تزيد صفحات البحث عن ٢٠ صفحة .

— يطبع من كل بحث ١٠٠٠ نسخة وتتحمل النقابات نفقات طباعة الأبحاث المقدمة من أعضائها .

## قـــســـرر

### حول استكمال تكوين المكتب الدائم

١٦  
ان المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب في دورة انعقاده بالخرطوم خلال الفترة من ٢٦ الى ٢٨ فبراير ( شباط ) ١٩٨٤ ، بعد الاطلاع على تقرير الأمانة العامة حول انتهاء مدة عضوية بعض الاساتذة الاعضاء المنضمين للاتحاد وبعض ان اطلع على المادتين ٢ ، ٣ من نظامه الداخلي :

## يقرر

١ — تجديد عضوية الاستاذ عمار بن تومي عضوا منضما في المكتب الدائم لمدة اربع سنوات تبدأ من تاريخ ٢٦ فبراير ( شباط ) ١٩٨٤ .

٢ — انتخاب الاستاذ احمد عمران عضوا منضما في المكتب الدائم للاتحاد بدلا من الاستاذ رشاد عيسى الذي قبل المكتب الدائم استقالته اعتبارا من ٢٦ فبراير ( شباط ) ١٩٨٤ .

٣ — انتخاب الاستاذ النقيب حمد يوسف العيسى رئيس جمعية المحامين بالكويت امينا مساعدا لشؤون الخليج العربي طوال فترة رئاسته لجمعية المحامين الكويتية .

## قـــرر بـــشـــن

### القانون الاساسي للاتحاد ونظامه الداخلي

كلف المكتب الدائم الامانة العامة بالرسال مشروع قانون الاتحاد الاساسي ونظامه الداخلي الذي وضعت اللجنة المختصة في القاهرة برئاسة النقيب الاستاذ / ميرغني النصارى الى النقابات . —

على أن تقدم النقابات ملاحظاتها ، على المشروع خطيا ، الى الامانة العامة ، في ظرف شهرين من تاريخه ( نهاية أيار ، مايو ) ، ثم يعرض المشروع مع الملاحظات على المكتب الدائم الذي يسبق المؤتمر ، وتشكيل لجنة خاصة ضمن لجان المؤتمر لمناقشته تهيئدا لقراره .



### قرار شكر وتحيةة

يحيى اعضاء المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب ، الشعب السوداني المضياف على ما احاط به المؤتمرين من ترحاب وحفاوة ، ويخص بالشكر جموع المحامين السودانيين ، ومجلس نقاباتهم وعلى رأسه الاستاذ التقيب الميرغنى النمري لما بذلوه من جهد في التحضير والاعداد لاعمال هذه الدورة في اجتماعات المكتب ، ولما قدموه للزملاء المشاركين من كرم وحسن ضيافة .

كما يخص بالشكر الاخ الرئيس جعفر نميري رئيس جمهورية السودان الديمقراطية لاستقباله الاستاذة النقيباء .

ويحيى المكتب الدائم الاستاذ / رئيس القضاء ، لمقبعته اعماله ، وكرمه وحفاوته .

ويذكر اعضاء المكتب الدائم للاستاذ النائب العام لجمهورية السودان الديمقراطية تفضله بالمشاركة في افتتاح اعمال دورة انعقاد الخرطوم ، وحرصه على متابعة نشاطاته ، وتقديم المعون والتسهيلات لاتجابه .

كما يشكر المكتب الدائم الامة العابة وجهازها التنفيذي لما بذلوه من جهود وانجازات ملموسة وعملية .

## فهرس الأحكام

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			<b>قضاء محكمة النقض المدني</b>
١	٧٥	١٩٨٢/٤/١	حق « إساءة استعمال الحق » . دعوى « الدفاع في الدعوى » . مسئولية .
٢	٧٥	١٩٨٢/٤/٧	عقد « تفسير العقد » محكمة الموضوع « مسائل الواقع » . محكمة الموضوع . سلطاتها في فهم الواقع في الدعوى وفي تفسير المحررات شرطه .
٣	٧٥	١٩٨٢/٤/ ٧	تمويض ( ٢٠١ ) عناصر التمويض « تقدير التمويض »
٤	٧٥	١٩٨٢/٤/ ٨	(١) تطمين . (٢) تطمين . إيجاز .
٥	٧٦	١٩٨٢/٤/ ٨	تأمين « التأمين الإجباري من حوادث السيارات » . تقادم « تقادم مسقط » .
٦	٧٧	١٩٨٢/٤/١٤	(١) نقض « إيداع سند التوكيل »
٧	٧٧	١٩٨٢/٤/١٤	(١) بيع « التزام البائع بالفسخ » تسجيل . خلف . « تقادم يكسب » .
٨	٧٧	١٩٨٢/٤/١٤	( ٢ ، ١ ) دعوى « الدعوى البوليصية » . (٣) حكم « عيوب التدليل » الفناقض . (٤) دعوى « دعوى الصورية » الدعوى البوليصية .
٩	٧٨	١٩٨٢/٤/١٥	(١) حكم « حجية الحكم » . قوة الامر المقضى . (٢) عقد « تكييف العقد » . محكمة الموضوع .
١٠	٧٨	١٩٨٢/٤/١٥	(١) قضاء « رد القاضي » . دعوى « ترك الخصومة » (٢) قضاء « رد القاضي » . دعوى « المصاريف » . نقض
١١	٧٩	١٩٨٢/٤/١٥	(١) تقادم . محاباة . وكالة .
١٢	٧٩	١٩٨٢/٤/١٥	(٢) التزام « أوصاف الالتزام » . حكم « حجية الحكم » . دعوى .
١٣	٨٠	١٩٨٢/٤/١٨	دعوى . « انقطاع سير الخصومة » . « سقوط الخصومة » . استئناف
١٤	٨٠	١٩٨٢/٤/١٨	(١) دعوى . « التدخل في الدعوى » . بطلان . نظام مام . (٢) بطلان . « بطلان الحكم » . حكم « تسبب الحكم » . استئناف .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الميلان
١٥	٨٠	١٩٨٢/٤/١٨	(١) التزام . اوصاف الالتزام . (٢) شفعة . ملكية . بيع .
١٦	٨١	١٩٨٢/٤/٢١	(٢٠١) دعوى وقف الدعوى خبره « نذب الخبراء » . محكمة الموضوع .
١٧	٨١	١٩٨٢/٤/٢٢	تجزئة . حكم « الطعن في الحكم » .
١٨	٨١	١٩٨٢/٤/٢٥	دعوى . ضم الدعوى . حكم « الطعن في الحكم » . استئناف . الاحكام غير الجائز استئنافه « الاحكام الجائز استئنافها » .
١٩	٨٢	١٩٨٢/٤/٢٥	(١٠٣٠٢٠١) حيازة . حيازة النقيب . تقادم . « التقادم المكسب » . ملكية . (٧٠٦٠٥) اثبات . محكمة الموضوع . تقادم . « التقادم المكسب » . حيازة . حكم . (٨) شفعة . النزول عن الشفعة « حكم » . تسبيب الحكم » .
٢٠	٨٣	١٩٨٢/٤/٢٥	(١) محكمة الموضوع . « سلطتها في تقدير اقوال الشهود » اثبات . « تقدير اقوال الشهود نقض » . (٣٠٢) مسئولية . مسئولية تقصيرية . محكمة الموضوع . دعوى .
٢١	٨٤	١٩٨٢/٤/٢٥	(١) اثبات . الاقرار غير القضائي . محكمة الموضوع . سلطتها تقدير الاقرار غير القضائي . (٣٠٢) اثبات . خبرة . محكمة الموضوع . « تقدير الدليل » .
٢٢	٨٤	١٩٨٢/٤/٢٨	(١) اختصاص « اختصاص ولائي » اختصاص اللجنة القضائية . اصلاح زراعى . اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى — نطاقه م.ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالتقنين رقمى ١٣١ لسنة ١٩٥٣ ٦٩ لسنة ١٩٧١ .
٢٣	٨٤	١٩٨٢/٤/٢٨	(٢٠١) اثبات . خبرة « اعمال الخير » محكمة الموضوع . (٣) اثبات « اجراءات الاثبات » الاحالة للتحقيق . محكمة الموضوع .
٢٤	٨٥	١٩٨٢/٤/٢٨	(٢٠١) شفعة « نوالى البيوع » صورية . حكم « عيوب التقليد » . ما يمد قصورا . اثبات . بيع .
٢٥	٨٥	١٩٨٣/٤/٢٣	نقض « ايداع ضد الوكالة » .
٢٦	٨٦	١٩٨٢/٤/٢٩	(٢٠١) تزوير . نقض « السبب الجديد » .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
--------------	---------------	---------	--------

### قضاء محكمة التقض الجنائي

٢٧	٨٧	١٩٨٠/٢/٦	(١) إجراءات « إجراءات المحاكمة ». تزوير . اثبات « بوجه علم » .
			(٢) تزوير . « محررات عرفية » . جريمة .
			(٣) تزوير . اثبات « بوجه علم » . محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير الدليل » . حكم . « تسببه » . تسببه غير محيب . نقض « أساليب الطعن » . ما لا يقبل منها » .
			(٤) تزوير . « الاشتراك في التزوير » . اشتراك . حكم « تسببه » . تسببه غير محيب « اثبات « بوجه علم » .
			(٥) حكم بيلقائه . « بيانات التسببه » . تسببه . تسببه غير محيب . جريمة « أركانها » . تزوير .
			(٦) تزوير جريمة « أركانها » . ضرر . حكم . « بيلقائه » . بيانات التسببه « تسببه » . تسببه غير محيب » .
			(٧) تزوير « التزوير في المحررات العرفية » حكم « تسببه » . تسببه غير محيب « جريمة » . « أركانها » . ضرر « الضرر المحتل » .
			(٨) جريمة « أركانها » . باعث . تزوير . حكم . « تسببه » . تسببه غير محيب » .
			(٩) محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » . اثبات . « اعتراف » إجراءات . « إجراءات التحقيق » . حكم « تسببه » . تسببه غير محيب » .
			(١٠) تزوير . جريمة . « أركانها » . « اثبات الجريمة » . اثبات « بوجه علم » حكم « تسببه » . تسببه غير محيب » .
			(١١) خطأ . ضرر . رابطة السببية . محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » . اثبات « بوجه علم » .
٢٨	٨٩	١٩٨٠/٢/١٠	حكم « وضعه » . والتوقيع عليه . وإصداره » . شهادة سلبية . نقض « أساليب الطعن » . ما لا يقبل منها » . سرقة .
٢٩	٨٩	١٩٨٠/٢/١٢	نقض . قانون . « قانون أصلح » . نقض « أساليب الطعن » . ما لا يقبل منها » . حكم « تسببه » . تسببه غير محيب » .
٣٠	٩٠	١٩٨٠/٢/١٣	(١ ، ٢ ، ٣) دعوى جنائية . « انتفاضها بمضى المدة » . نظام . نقض « أساليب الطعن » . ما لا يقبل منها » . « حالات الطعن » . الخطأ في تطبيق القانون » . دفوع . « الدفع بقتضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة » . إجراءات « إجراءات المحاكمة » . عقوبة .

رقم الحكم رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣١ ٩١	١٩٨٠/٣/١٣	١ - أمر بالاوجه . مستشار الاحالة . طمن . « الطمن في الامر بعدم وجود وجه . الصفة في الطمن » . « التوقيع على اسباب الطمن » . نقض . « اسباب الطمن » . ما لا يقبل منها » ، « الطمن بالنقض . التقرير به » نيلبة علية .
٣٢ ٩٢	١٩٨٠/٣/١٧	(١) سرقة . اخفاء اشياء مسروقة . نقض . « الصفة والمصلحة في الطمن » « نطق الطمن » . (٢) دعوى مدنية . « نظرها والحكم فيها » . اختصاص . سرقة . اخفاء اشياء . مسروقة . تعويض . (٣) اثبات « بوجه عام » . حكم . « تسببيه . تسبیب معيب » . استئناف . دعوى مدنية « نظرها والحكم فيها » . سرقة . اخفاء اشياء مسروقة . (٤) استئناف . اخفاء اشياء مسروقة . سرقة . دعوى مدنية . « نظرها والحكم فيها » . جرية « اركتها » . (٥) اثبات « بوجه عام » . دعوى جنائية . « نظرها والحكم فيها » . دعوى مدنية . « نظرها والحكم فيها » . سرقة . اخفاء اشياء مسروقة . (٦) اثبات « بوجه عام » . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع » . ما لا يوفر » . حكم . « تسببيه . تسبیب غير معيب » . سرقة . اخفاء اشياء مسروقة . نقض . « اسباب الطمن » . ما لا يقبل منها » .
٣٣ ٩٤	١٩٨٠/٣/١٩	(١) نقض . « سقوط الطمن » . (٢) استئناف . « نظره والحكم فيه » . اجراءات . « اجراءات المحاكمة » حكم . « بطلانه » نقض . اسباب الطمن . ما يقبل منها . دعوى مدنية . دعوى جنائية .
٣٤ ٩٤	١٩٨٠/٣/٢٦	جرية . « اركتها » . شيك بدون رصيد . نصب . اشترائك .
٣٥ ٩٥	١٩٨٠/٣/٢٦	معارضة « ما لا تجوز المعارضة فيه من الاحكام » . استئناف « نظره والحكم فيه » . نقض « اسباب الطمن » . ما لا يقبل منها » . « المصلحة فيه » .
٣٦ ٩٥	١٩٨٠/٤/١	تجهيز . حكم « تسببيه . تسبیب غير معيب » . نقض « اسباب الطمن » . ما لا يقبل منها » .
٣٧ ٩٦	١٩٨٠/٤/١٦	(١) استئناف . محكمة استئنافية . « تسبیب احكامها » حكم . « بيلاته » . « تسببيه . تسبیب غير معيب » . نقض « اسباب الطمن » ما لا يقبل منها » .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			(٢) محكمة الموضوع . « سلطتها في تقدير الدليل » . اثبات . « بوجه عام » . « شهود » . نقض . اسباب الظن . ما لا يقبل منها . رابطة السببية . خطأ .
٢٨	٩٧	١٩٨٠/٤/٢١	(١) تبغ . دعوى جنائية . « نظرها والحكم فيها » . دعوى مدنية . « نظرها والحكم فيها » . حكم . « بياناته » . « بيانات التسييب » .
			(٢) تبغ . شهادة سلبية . دعوى مدنية . « الصنف والمصلحة فيها » . حكم . « تسييبه » . تسييب معيب . « بطلان الحكم » .
٣٩	٩٨	١٩٨٠/٤/٢٨	محاكمة . نقابات « شروط القيد » اختصاص « الاختصاص الولاى » قرار ادارى .
٤٠	٩٩	١٩٨٠/٤/٢٨	(١) اثبات « بوجه عام » « شهود » . نقض . اسباب الظن . ما يقبل منها .
			(٢) دفع « الدفع بتعذر الرؤية » . اثبات « بوجه عام » دفاع « الاخلال بحق الدفاع . ما لا يؤثر » .
			(٣) ارتباط . عقوبة « عقوبة الجرائم المرتبطة » . قتل عمد . ضرب . « ضرب بسيط » . اثبات « بوجه عام » . نقض « حالات الظن » مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه . محكمة النقض « سلطة محكمة النقض » . حكم « تسييبه » . تسييب معيب » .



دار الطباعة الحديثة  
٦ كنيسة الارمن - اولش الجيوش  
ت : ٩٠٨٣١٨



# المحكمة

مجلد قضائى شهري

نصف اناية الاولى

بسم الله الرحمن الرحيم

ويحق الله الحق بكلماته ولو كره الجرمون

« صدق الله العظيم »

عدد خاص

عن الانتخابات

وطبق الدستور وتضمن تنظيم مباشرة الحقوق السياسية  
ومجلس الشعب والاحزاب السياسية ومجلس الشورى

مليو ويونيسه  
١٩٨٤

السنة الرابعة والستون

المسددان  
الخامس والسادس



# المحكمة

مجلد قضائى شهري

تحريره نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

ويحق الله الحق بكلماته ولو كره المجرمون

« صدق الله العظيم »

عدد خاص

عن الانتخابات

ولحق الدستور وقوانين تنظيم مباشرة الحقوق السياسية  
ومجلس الشعب والاحزاب السياسية ومجلس التورى

مليو ويونيه  
١٩٨٤

السنة الرابعة والستون

المعدان  
الخامس والسادس

## فهرس المسدد

صفحة	مقدمة
٣	للسيد الاستاذ محمد فهميم أمين المحامى سكوتير علم النقابة
٤	ندوة نقابة المحامين الاولى
٤	كلية الاستاذ احمد الفواجة نقيب المحامين
٥	كأمة الاستاذ محمد المسمارى وكيل النقابة
	مبون الانتخاب والصوريات
٧	للسيد الاستاذ الدكتور عصمت سيف الدولة المحامى
١٣	نعيب الاستاذ احمد الفواجة نقيب المحامين
	ومسجات العامة - والحريات الصالحة
١٤	للسيد الاستاذ احمد نبيل الهلالى عضو مجلس النقابة
٢٣	ميب الاستاذ احمد افواجة نقيب المحامين
٢٥	ندوة نقابة المحامين الثانية
	مبذعة فى دستورىة قانون الانتخاب الجديد
٢٥	للسيد الاستاذ الدكتور محمد عصفور المحامى
٧٠	مفرير مفوض الدولة فى الملن رقم ١٥٩٨ لسنة ٣٠ قى
٨٢	مستور جمهورية مصر العربية
١٠٦	مانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية
١١٧	مانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب
١٣٨	مانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية
١٤٨	مانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ فى شأن مجلس الشورى
١٥٤	مرار وزارة الداخلية رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٨٤ بشأن تنظيم الدعاية الانتخابية .
١٥٥	مرار وزارة الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٠ بلجراءات ترشيح واستحاب اعضاء مجلس الشعب .

بسم الله الرحمن الرحيم

## مقدمة

### أيها الزملاء الأعزاء

كان واجبا على نقابة المحامين — وقد عاد مجلسها الشرعى يباشر مسئولياته — ان تعلن رأيها وتقول كلمتها في هذا القانون الغريب المريب قانون الانتخاب بالقتالة .

والمحامون وهم قادة العجل الوطنى والسياسى فى مصر — لا بد لهم ان يتدارسوا قانون الانتخاب وهو فى رأينا اخطر القوانين المتعلقة بحريات المواطنين وحقوقهم فى اختيار ممثليهم وتوقيع الضمانات والحريات التى تكفل تمثيلا صحيحا للمواطنين وتعبيرا صادقا عن رغباتهم ومصالحهم .

لذا اقامت النقابة ندوتين تحدث فيهما اساتذة من افاضل المحامين الوطنيين المخلصين . كشفوا خفايا هذا القانون واهدافه الخبيثة .

واستكمالا للبحث قدمنا فى نهاية العدد بصوص الدستور المصرى وقوانين مباشرة الحقوق السياسية ومجلس الشعب والاحزاب السياسية ومجلس الشورى والقرارات المتعلقة بالانتخابات حتى يكون هذا العدد مرجعا كليا فى هذا الشأن .

نأمل ان نحقق بذلك الفائدة المرجوة ، وفقنا الله جميعا فى خدمة مصر حرة ومستقلة والمحامية زاهرة رائدة ونقابة المحامين صاعدة شامخة ..

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،،

محمد فهم امين

المحامى

سكرتير علم النقابة

بسم الله الرحمن الرحيم

#### كلمة الأستاذ أحمد الخواجه نقيب المحامين (١)

أيها الأخوة الأعزاء يسعد زملائكم أعضاء مجلس نقابة ويسمغني لن  
نبدأ من الآن على مدار الشهرين القادمين بلحاظ تمتددة حول الصريات  
العامة نبدأها مما يبين مستقر في الحقائق ان نقابة المحامين مسئولة مسئولة قدر  
ومسئولية ضئير عن ان توفر الحرية كل الحرية لكل مواطن في مصر وليس هناك مناخ  
تبدو فيه آمال الحرية وتحقيقها واجبا . قدر مرحلة الانتخابات العامة  
فنحن نؤمن بالديمقراطية ايضا راسخا وبحق المواطنين ان يكونوا احزابهم برادتهم  
بغير قيد ايضا قسويا ثابتا ونوفر الكسلة لكل راغب منها كل رايه ومهما كانت  
عقيدته وهذا اليقين نستمد من تراث عظيم استقر في وجدان وضمير الشاغلين  
دواما والمسؤولين دواما عن نقابة المحامين ولا نريد ان نستبق الحوادث فقول  
ان نقابة المحامين ليست نقابة حزب حكم او معارض — فلا يجوز ان تتردى في جنباتها  
دعوة حزبية ولكننا مسؤولون ايضا على ان ننصر للمحامين الذين يكونون الجمعية  
العمومية لنقابة المحامين ونحن نعلم ان محامين كثيرين سوف يدخلون معركة  
الانتخابات وسوف تتبين اتجاهاتهم وتتوزع اغراضهم ولا اخفى سرا اذا فقت اتنا  
مسانحة منا لافواننا الذين سوف يدخلون المعركة الانتخابية على الاقل في  
القاهرة سوف توفر لهم من هذه الدار مكانا يعقنون فيها ندواتهم الانتخابية مهما كانت  
مذاهبهم ومهما كانت انتماءاتهم الحزبية ولا اريد ان ابغى على وقت الاسفلة المتحفظين  
لانهم مختصون ومختصون مهتمون بالموضوع الذي نظره اليوم واتنا اعلم ان  
اشي وزميلي الأستاذ محمد المساري وكيل نقابة المحامين على عجل من امره  
لاستدعائه في سفر عاجل الى بلاده فاستأذن زملاؤه المحاضرين لان دوره ياتي في نهاية  
الكلام في ان يتقدم هو حتى يدرك رحلته ثم نقدم الصديق العزيز الأستاذ الدكتور  
عصمت سيف الدولة وهو غني عن كل تعريف ثم يتلو ذلك بهجة مجلس نقابة  
المحامين الأستاذ نبيل الهلالي والكلمة الآن للأستاذ محمد المساري .

---

(١) ندوة نقابة المحامين الاولى عن قانون الانتخاب والحريات العامة بمبارنج  
١٩٨٤/٢/٢٠.

## كلمة الأستاذ محمد المسباري المحامي وكيل النقابة

ما كنت لأتحم نفسي في هذا المجال ولكن اتحمني فيه صديقي العزيز والزميل الكبير الأستاذ النقيب ثم صديقي العزيز والأستاذ الكبير محمد فهم وأنا لا أملك أن أعمى لكليهما أمرا . ولولا أنني على عجلة من أمري لكان لنا في قانون الانتخاب كليات طوال ولكن لنا أيضا في الحرية كليات طوال ولقد عهدتوني في هذه الدار بالذات أحد المتكلمين في الحرية . كما يطولوا لي أنا شخصيا الكلام وكما أحلو للحرية كما ينبغي أن تكون . ولذلك فأتى حين أتعرض لقانون الانتخاب . وقد اضطر لأن أتعامل معاً في أحيان كثيرة قد تعارض القانون ولمحك تضطر إلى التعامل معاً ولكن كلمة الحق ينبغي أن تسود في هذا المكان — لأن كلمة الحق ينبغي هنا هي التي تحسم طليعة المتنافسين في هذا البلد — ولقد عهدتونا وعودتكم أن نتكلم هنا كلمة الحق أيا كانت النتيجة التي يوجبها قانون الانتخاب الجديد أيا كان موقفه من القوانين . قانون قد صدر بكل أسف أصدره حزب يريد لنفسه الأغلبية وأنا أسف أن أقول هذا الكلام في مستهل كلامي وإن كان فيكم من يتقون للحزب الحكم فينبغي أن يعلموا أن هذا القانون أول من يعيه . أول من يعيب هذا القانون يحق . أنه قانون لم يراع في العمومية ولم يراع في التجريد ولم يراع في مصلحة الأمة ولا مصلحة الحرية بيقين هذا الكلام . وأنا لا أفتري على القانون الذي قد اضطر للتعامل معه . ولكني أقولها كلمة حق أن الذين اصطنعوا هذا القانون . أتوا أرادوا أن يكبلوا للحرية كبل ضربة جعده . وأتوا أرادوا أن يحولوا بين الحرية . . ويحسبوا هنا أنهم يفرضون على أن انتهى إلى حزب لا أريد أن انتهى إليه بحكم أن هذا الحزب ينبغي أن يحصل على ٨٪ يعني حصة الـ ٨٪ دي هذا القيد الذي وضعه القانون لكي يكون لأي حزب الحق في أن تكون قائمته موضع الحسب هذه أول ضربة للحرية بيقين أول ضربة لحرية الأحزاب وأول ضربة لقانون الانتخاب بالقائمة ذلك لأن الحزب الذي له في منطقة معينة جمهور له كلمة وجمهور له وزنه . هذا الحزب ينبغي أن يصان له هذا الجمهور وأن تصان لهذا الجمهور كلمته . وكان حريا لوأضى هذا القانون لو أرادوا النصف من أنفسهم ولو أرادوا النصف من الحرية ولو أرادوا أن يسيروا على نهج القانون المسحوق — وأن يسيروا على جادة الحق من أبتهم كان لزاما على هؤلاء الناس ألا يقتلوا أمام ما يريدون أن يعطوا أصواتهم لفرد من الأفراد أو لقائمة من القوائم كل ينبغي قبل كل شيء . أن تلغى هذه النسبة لأنها ليست تيدا على الحرية فحسب . لكنها ضرب لقانون الانتخاب وضرب لحرية المواطن في أن يقول كلمة وإن شهادته إن يشاء من الناس . هذه أول ضربة . الثانية الدستور يجعل لكل انسان الحق في الترشيح والانتخاب . لما يجي الدستور في مادته هذا اللي وضعينه . متى احنا اللي وضعينه . الا هم ادعوا احنا جماهير الشعب لكن الذين وضعوا الدستور قال دستورهم . أن لكل مواطن الحق في الترشيح والانتخاب وإن تضع قيودا على حريتي كمستقل في الرأي . ونحن نعلم أن نصف المصريين على الأقل . أن لم يكن ثلاثة أرباع المصريين على الأقل كلهم من المستقلين . فإذا حرمت ثلاثة

أرباع الآية من أن تقول كلمتها أو أن تعطى شهادتها إسهالاً في الحكم فانت تقضى على ثلاثة أرباع الأصوات التي كان ينبغي أن تعطى في حرية وفي استقلال . وفي الآية . أنت تدعوني لأن أشهد شهادة الزور . أنت بهذا القانون لا تضرب حريتي فحسب . ولكنك تقصني بحيث لا أقول كلمة الحق . ولا أملك أن أقول كلمة الحق . أنت بهذا القانون تجعلني انتمى إلى حزب لا أريده . وهذا أيضاً ضرب لل دستور ، لأن الدستور يجعل الدستور دة من عنفنا هذا الاتجاه في الدستور . أن لكل مواطن الحق في الانتماء إلى الجماعة التي يريد . ليس هذا حقاً دستورياً فحسب . ولكنه حق أصيل على مستوى العالم كله لأن اتفاقية الحزبية . وميثاق الأمم المتحدة . كلها تلتقي على أن لكل مواطن الحق في أن ينتمى إلى أية جمية . وأنه لا قيد هناك على حريته السياسية . فإذا أنت وضعت أمام المستقلين هذا السد . وحلت بينهم وبين الانتماء إلى أنفسهم — وفرضت عليهم أن ينتموا إلى جماعت لا يريدونها بالفصل . فانت هنا تضرب حقاً أصيلاً من حقوق الإنسان بما كان ينبغي أن تضربه بل كان ينبغي أن تراعيه في كل ما تقدم من قوانين . القانون ما يسيئنا برضه — خلاص خسلم بأنه دستوري وهو ليس دستورياً بالسر — خسلم بأنه قانون للصحة العامة وهو ليس مقصوداً به الصحة العامة . على أي منظور للصحة العامة تيجي أنت تقول إيه . ما أنا بأقول أن القانون دة مجهول للحزب الحاكم الناس بتزعل بقول لا كذاب . أقول لا مش كذاب . انظروا إلى نصوص القانون . ( القائمة ) التي تلخذ النسبة الكبيرة — ألياً يبقى مقعد المرأة لها ألياً هي المرأة مش ينتخب زى الرجل سواء بسواء مش بتدخل القائمة زى انسان سواء بسواء . ما الذي يجعل لهذا الحزب الذي حصل على الأغلبية . أنه يأخذ امرأة لم ينتخبها أحد في دائرتها يعني مش مفهوم برضه هذه المسألة هذه المرأة كان أول من ينبغي من النساء كان أول من ينبغي أن يحتج على هذا القانون لأنه يضربهن ولأنه يصفهن حيث أنه يمكن أن يوضع . ويحط منات رغم أنفسهن في القوائم الحزب الذي يحصل على الأكثرية يأخذ مقعد المرأة ألياً دة مش كده ويس . دة بيقول الكصور في الانتخابات القائمة اخذت ٢٥٪ من ستة مبيطلعوش اثنين يقول لك آخذ المبال — لصالح ليس لصالح ألياً انتخبوه لا مش لصالح القائمة ألياً انتخبته لا — آخذ الـ ٢٥٪ من ستة يبقى الربع من ستة يبقى ١٪ يبقى ينجح من هذه القائمة واحد فقط . أما الكصور فنروح لصالح الأغلبية ضرب لكل قبية وضرب لحقوق الإنسان . وضرب لكل مفهوم انتخابي وضرب للمباشرة . وضرب لأصوات الإنسان إذا أردت أن يكون هذا هو قانون الانتخاب الذي تجرى عليه فلا كانت الانتخابات ولا كانت القوانين . ولا كانت الحرية . أقول قولي هذا وانصرف مودما لكم والسلام ...

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته



## تقسيم الانتخاب والحرية

## للكور عصمت سيف الدولة المحلى

انا بلائى صعوبة كبيرة جدا بان اتحدث عن الانتخابات ومن تقاسون الانتخابات - وعن الحرية - اولا لاني كحلمى - ان من ليس له صفة لا يجوز له ان يرفع دعوى او ان يتدخل - وانا من المستقلين الذين حرهم التشريع القائم صفاً او اى مصلحة في الانتخابات وبالتالي تنزور ما تنزور يسقطوا ينجحوا سكتين داهية المرشحين وغير المرشحين من جميع الاحزاب . ما همت انا محروما من هذا .

وكما نكمل في هذه الندوة على الاستاذ الكبير الخير الدكتور عصفور كان مبدئنا عن الحرية ويمتدنا بفتاى نفضيه بالقانون - وكنت المفروض ساتحدث بعده فالتقط بعض الانكار التى يقولها واخذ منها مادة . فليس هناك من طريق فجنبا عبر عن نفسى بصرف النظر عن العنوان الذى اختير لى في هذه الندوة اولا ان انفى نفيا باتا هذا الربط الذى لم يكن به احد بين عملية الانتخابات والحرية العامة او الديمقراطية - لا علاقة بينه لا على المستوى العلمى ولا على المستوى الفعلى ولا على التقاليد بين وجود مجلس منتخب وبين الحرية وبين الديمقراطية - الدليل على هذا كلهم تعرفون - فالدولة في العالم ايا كان نظلمها لا يوجد فيها مجلس منتخب نمرة ٢ الدولة تمارس السلطة - في اى دولة تمارس السلطة فيه حكومة - الحكومة ذات ثلاث شعب سلطة تنفيذية وسلطة قضائية وسلطة تشريعية - ناس يعملوا قوانين وناس ينفذوها . وناس يطبقوها في المحاكم ومن مجمل هؤلاء جميعا تتكون ما يسمى السلطة - السلطة القضائية تعين بقرار جمهورى . السلطة التنفيذية رئيس الجمهورية عن طريق الاستفتاء الشعبى - الوزراء بقرار جمهورى الموظفين للعملية التشريعية عن طريق الانتخاب مجرد انهم ينتخبوا - لا يعنى هذا الا ان هذه وسيلة ربما تكون افضل وسيلة . ليكونوا موظفى صنع القوانين - في مصنع القطاع الخاص لصنع القوانين التابع لى حكومة المعن عندها كلهم ينتخبوا بشر حد يقول ابدأ ان المعدة بيمثل شعب القرية - احنا كلنا نعرف - بعد ما ينتخبوه بيمثل ايه القضاة في الولايات المتحدة الامريكية - ينتخبوا - مش حتى كده ان القضاة في الولايات المتحدة بيمثلوا الشعب الامريكى الربط بين عملية ان ناس ينتخبوا - وان لهم علاقة بالديمقراطية - او تمثيل الشعب . او ارادته او الى آخره هذه مفالطة يشيها اصحاب المصلحة في ان يصلوا الى هذا الادعاء - وقيل زمان لما نشأت الحكاية دى فعلا لهم علاقة بالشعب - لانه كان الترشيح من يلب الوكالة - اهل كل دايرة - بيدوا كل واحد توكيل - ويقول له انتفضل هناك . يوم ما يغلط بسحبوا التوكيل - فهم اخترعوا حاجة بتامت عضو مجلس الشعب يمثل الامسة ككل - بقى الراجل اللى يلديتى في البدارى ايتوا صوتهم اول ما ينجح يقول اتنا مش ممثلكم ممثل اسكدرية - هذه العلاقة الوضعية الى اخترعها الفكر الليبرالى البرجوازى المتعلق بلسم الحرية خلت فيه خلط يلهونا بعيدا عن الحرية ابن الحرية في الشارع - الديمقراطية في الشارع - مجلس الشعب سيتحول مباشرة الى جزء من الدولة من السلطة من أداة القهر التى تقهر هذا الشعب - النظام

الديمقراطي هو الذي يسمح ويقدر ما يسمح للناس العاديين خارج مجلس الشعب بممارسة الدفاع عن أنفسهم — أو الضغط أو إرهاب الحكومة . حتى لا تستعمل تصدر قرارات — أو تصدر قوانين مضادة للحريات . ومن هنا حصلوا نبال كثيرة جدا يقول بثلا حرية الرأي — مش حرية الرأي في اللجان الحكومية — لا حرية الرأي في الشارع — حرية الصحافة مش حرية الصحافة مش حرية الوقائع المصرية التي يتعملها الحكومة وتطلع فيها قوانينها — حرية الصحافة التي تعبر عن الناس التي مش جوه الحكومة — حرية الأحزاب الاحزاب دى نشأت في وقت مختلف . يعنى متأخر جدا عن نشأة النظام البرلماني — ونشأت بالذات لحالة تكتل الناس خارج هذه المجالس لمواجهة استبداد النواب بعد ما يبقى لهم سلطة التشريع . لكن في هذه الحدود المبالغ في ان قضية العالم كله هي في انتخابات ولا مفيش انتخابات الانتخابات اتزورت ولا لا . وقائمة نسبية والا قائمة ما يبقاش هو البديل بحيث انه لو الغوا قانون الانتخاب والغوا القانون رقم ٣٣ والغوا قانون العزل — والغوا قانون ٥٠٠٠ — وما تدخلوش في الانتخابات . وبقت عادلة وبقي عندنا مجلس شعب درجة اولى — مش معنى كدة ان هذا الشعب بقى فيه الحرية — وفيه ديمقراطية — اذا كان هذا المجلس سيأتي — بحكومة من حزب الاغلبية يتحول الى السلطة التنفيذية — يروحوا يطبخوا القوانين في الحزب جوه — وبمعين يروحوا جوه المجلس الوزراء يقدموا في حقة — والنواب يقدموا في حقة — ويقوم واحد من الحكومة يقترح القانون التي هما مفبركينه جوه بين بعض فيقوم واحد يطلق — وواحد يمترض ويقولوا ايه ودارت المناقشة جوه مجلس الشعب وصدق عليه — واحنا نتصور ان الدنيا كلها بقت بخير لانه والله فيه معارضة في مجلس الشعب . هذا نفهم في حدوده . منشغلش بالعملية الانتخابية من قضية الحرية قضية البني آدمين — مش حرية — هم بيتكلموا عن حرية الانتخاب — حرية الترشيح — ما حدث بيتكلم ابدا عن حرية الاكل — حرية الشرب — حرية الامن على نفسه ما ينضربش على فناه في اقسام البوليس — حرية العمل يجب عمل اذا تخرج ميفصلش من العمل — الحرية بتاعت الناس التي ما بيقروا او يكتبوا — ولا يقرؤا الجرايد . تعملوا ميت الف جريدة في ٣٠ مليون بيقروهاش بسبب انهم مبميرفوش يقرأوا . حتملوا مائة الف حرية انتخاب فيه احف ٤٠٠ ولحد الفين واحد — حيتبقى منهم ناس مش حيرشوا اتفسمهم ملشان كده — مهتمين قوى — حكاية التي حيرشع او ما يترشعش — فيه حرية التصويت عدد الناس التي لهم حق التصويت عشرة مليون من ٤٠ مليون والعشرة مليون ح يحضر منهم ٣ مليون و ٢ مليون حينخوبكم انتهم يا تبوع ٤٠٠ يبقى هيصتكم كلها هي عبارة عن ٣ مليون و ٤٠٠ لازم حترجع لحيثهم ميه بس مش لازم انهم يزنوا ويكلموا عن الحرية . عن الديمقراطية ومصر التي ضاعت ومصر التي حتيجي — وعلقوا آمالنا بوم — اننا ننشل بهذه القضية — حرية الناس الحقيقية — حرية الاكل — حرية الامن حرية التعليم — حرية العمل — التي معنئ حدد بلوقت منذ حوالي عشر سنين بيجيب لها سيرة — اصبح الذين بلوا الارض صراخا — بالاشتراكية . نصيحوا حرية ان تكون اشتراكيقتنا — بدون اشتراكية مفيش ديمقراطية في ظل الانفتاح الاقتصادي مفيش ديمقراطية الراسمالي مستحيل انه يكون ديمقراطي . لسبب بسيط ان فيه للديمقراطية — مو فهم القادر على ممارسة حريته يعطيك الحق في الحرية — لها انك تستطيع ان تمارسها اولاً

نستطيع أنت حر - كل واحد وشطارته هذا هو الفهم المتخلف للديمقراطية الذي ساد في القرن ١٧ و ١٨ . . . . الخ من زمان قوى الدنيا كلها فرقاً - هذا لا يمنع إطلاقاً أن طريق تعيين أعضاء الهيئة التشريعية عن طريق الانتخاب هو أفضل وسيلة وصلت إليها النظم ولأنه أفضل ألف مرة من أنه يجوا إلى جماعة محدودة العدد أم واحد من فوق يطلع لى من مراسيم يقاتون - يقول أنا أدرى من الناس مصالحى في هذه الحدود نتكلم عن القانون الجديدة في هذه الحدود فقط أن هناك وسيلة جيدة جداً أصلح وسيلة عرفت إلى الآن - هي لأعضاء المجالس التشريعية - وأنه صدر بها قانون أخيراً أنا بقديم المقننة الأولى عشان - في نطاق دى نقدر نتكلم بصق . لكن بنمبش المسألة - في أحد الأيام تلقينا دعوة من رؤساء الأحزاب المعارضة - بالاجتماع في أحد منازل كرام الناس للنظر في مسألة الانتخابات القادمة - ورخنا قعدنا حوالى حداثر ساعة تظلمنا غداء نسم كريم من رجل كريم وتناقشنا وكانت ممثلة جميع الفصائل أظن ما كلش بمثل فلحنا مستقلين احتجاجنا - أنتم جيينا نتكلم في الانتخابات ليه - احنا لا لينا في الطور ولا في الطحين دى قضية الحرية والديمقراطية ، دى تهكم ومش عارف ايه طب موافقين - يا اخواتنا احنا خايفين نمخل معركة ضد قانون الانتخابات - ونحاول نعله وبعدين تظلموا بينا في نص المعركة - قال لا يمكن طب اتفضلوا - دك ورقة وكان من حظى أنا اللي كتبتها بايدي - أنه تتمهد الأحزاب المعارضة بأنها لا تدخل الانتخابات القادمة الا اذا اللي قانون كذا وقانون كذا . وقانون كيت وقانون كيت اتفضلوا وقوا احتج أحد رؤساء الأحزاب قال احنا رؤساء احزاب - انما اللي بيقرر الحاجات دى الجمعية العمومية للحزب فلنا لهم دى محولة - في القانون الدولي رؤساء الدول بيوقعوا على المعاهدات بشرط التصديق احنا بنكتفى منكم بأن توقعوا على هذا التمهيد وبعدين نعرضوها على احزابكم - واذا الحزب يتناك قال لك يبقى انت برىء لكن لازم . . . . . ووقعوا جميعاً جميع الموجودين - وتشكلت لجنة دفاع عن الديمقراطية كله اعليهم مستقلين في خدمة ان تتيح فرصة لهذه الاحزاب . يتبنوا قضيتها ولما تداول هذا الكلام - قال السيد رئيس كلمة حكمة قال مطش مه حيدظوا الانتخابات وفوجئنا انه فعلاً دخلوا الانتخابات من الذى له حق - انه يشكو من قانون الانتخابات . . . .

هذا يمثل الصيغة النهائية لتأمر الاحزاب السيمالية في مصر حكومة ومعارضة ضد الشعب . . . . . اولاً تظلموا بصفة نهائية عن الحرية الوحيدة التي يمكن اعتبارها حرية مقدسة مفيش حرية وحيدة كل الحريات الاخرى متفرعة منها في حرية الرأي - الفرق بين الانسان والحيوان حاجة واحدة - ان الانسان يستطيع ان يقول لا لكن عندها يقول نعم . فكل المواشى تقول نعم - كما تعطيلها تاخذ الانسان كلها متجسمة في انه عندما تعطى شئ يستطيع ان يقول لا وترفضه زيفت كل العملية الانتخابية منذ اولا كان الدستور وقف الرئيس انور السادات بعد ان قرأ كتابا للفرنسى جور نظرية انه مفيش الا يسين ويسار ووسط مبهور الراجل وقال لهم ما هو السياسة ايه ما هو بين ووسط ويسار - قسموا انفسكم على كده - اجعوا جمعنا من اللي يعرف في العسكرية عنحكم يعرف اللي بيدرب تدريب عسكري يجيبوا ٣ عسكر كده واقفين ينادوا اجمع فكل واحد يقرصوا وراء واحد يجمعوا في ثلاثة منابر وهم يعطون معنى أنا لا اتصدق كل الحقيقة - هي ثلاثة منابر - مائى ايه علاقة المنابر - قالوا دول داخل الاتحاد الاشتراكي - جه في يوم تاني خطر على

باله انه يتفق يقول لهم لقد اتخفت قرارا مرتبط بمصيركم رأيت أن أحول المنابر إلى أحزاب تمام - اجتمعوا وكل منير حول نفسه إلى حزب - يا أخوانا دى لعبة كبيرة جدا ازاي - انتم دلوقتى بتقبلوا الأحزاب بقی على جثة الدستور - تلك المقارنة هي الآن بين الاتي - هو بيديكم الأحزاب - والأحزاب مطلوبة لكن بيديها لكم بشكل غير شرعي - الدستور يجرم الأحزاب انتم تشتتوا انه لابد من تعديل الدستور لتقوم الأحزاب على اساس شرعي - لا دى مكاسب - يا ابني اتلى بيديك مكسب دلوقتى ويترن على أنه يديك مكسب مخالفا الدستور بكرة حينما لمسوا حلجات مفههش مكاسب ومتقدروش تفتح عينك عملوا الأحزاب بعد ٤ سنين ٣ سنين - وجدوا انه لازم يعملوا الدستور - جه قانون الانتخاب انا مش علوز انهم حد كلکم تعرفوا - انهم جميعا طرحوا عملية القائمة النسبية ليه بقی القائمة النسبية دى معناها انه الأحزاب كلهم يقدوا في حجرة ويقسوا الدوائر مع بعضهم زى ما حدث سنة ١٩٢٦ - یعنی ما دام بيقسم ده قلية وده قلية - مؤامرة رخيصة لا علاقة لها لا بالحرية ولا بالديمقراطية - ولا باحترام الناس یعنی مجموعة أحزاب غير شرعية حاولت أن تقترح اقتراحا - لتأمر بها على هذا الشعب لاستبعاد المستقلين - وهم يطمون أن كثيرا جدا من المستقلين طلمه بن عينهم انهم بيخلوش الأحزاب لسبب بسيط انه لا يريدون أن يفرطوا لا في الشرعية الدستورية ولا أن يدربوا الحكم على أن يضوا الصوت لهم ولأحزابهم طلموا لهم قانون الأحزاب - على كل واحد في الأحزاب دى انه يعمل برنامج مبادئ ثورة ٢٣ يوليو ثورة ١٥ مايو السلام الاجتماعى الوحدة الوطنية ٠٠٠ لما كانوا بيناقشوا حزب العمال في مجلس الشعب جت اللجنة التشريعية - وقتت كتبت صفتين في هذه الحكية - طيب ايه هو السلام الاجتماعى ٠٠٠ احنا حنطه قانون دلوقتى - نجاه تقرير اللجنة التشريعية أن السلام الاجتماعى والوحدة الوطنية ومبادئ ١٥ مايو - كلمات لسه محتاج لتحليل - ونحن نرجو أن القضاء يشوف لها حل - ويقول لنا من الذى تعنيه السلام الاجتماعى - طب يا جماعة يا اللى طالبين الأحزاب عليكم - تروحو للحكمة الدستورية - أو تطلبوا من الحكومة أن تفسر الكلام ده - انا حنخل على حزبو عنك سلام اجتماعى السلام الاجتماعى - خدوا الأحزاب - الأحزاب بقی قيادة - وكواد - ودور - وجرايد - وخوف من النسيان - فرض حضورهم على اذهان الشعب - نيشي خطوة بعد كده - من سنتين اتا ببردش زى ما انا عايز ٠٠ أرجو ما حدش يضيق بى ذرعا لاني - منفاظ - غيظ - ودى فرصتى من سنتين - كان كل الماملين في الحقل السياسى بيصيفوا في الاسكندرية - وتزاورنا ليل نهار نعمل ايه نسوى ايه - الانتخابات جيه بعد سنتين لازم نعملها من دلوقتى مش عارف ايه نهاية تداولنا في انه الطريق الوحيد - لتصور مصر الديمقراطية - أو اتجاه الديمقراطية سلميا - مع تجنب العنف - هو انه تيجي معركة انتخابية قائمة بتدخلها الأحزاب ويصنف فيها الحزب الوطنى ونحن متأكدين هم بيتقولا - انه في اى انتخابات حرة یعنی بدون تدخل بدون ضغط الحزب الوطنى مش حيتصرف الحزب الوطنى زى ٠٠ ملق من فوق ممسوك كده - يوم ما تسبب اللى فوق ده مفيش حزب ورا - طب اتفقنا على الاتي - وهذا له شهود وأنا اللى اقترحت وكلهم وافقوا - لانه صح باتى باعتبارى اصفرهم سنا يكلفونى ابحت ده - عمل ده وأنا كصميدى ٠٠ أروح عمل اى حاجة ٠٠٠ وهم يقولوا كتبت لنا ٠٠٠ یعنی نهايته ٠٠ اتفقنا على ايه احنا نركز بشكل اساسى على دخول منافسة انتخابية فقط ٠٠ وابنه

لا يجوز من أجل السلام الاجتماعى يرضه أى أحد. يدخل معركة حزبية ضد رئاسة الجمهورية وبالتالي على رئيس الجمهورية أن ينهى المقاتلة. بينه وبين الحزب الوطنى وبالقائمة النسبية - مش نسبية ٨٨ ب ١٠٠٪ - الحزب الوطنى يصرح ٥٠٠ طلب نبتدى ازاي - حد يبتدى - ابتدى أنت حضر يايبس وجينا - وانتفتا - سلسلة مقالات فى الجرايد لاتنوع السيد رئيس الجمهورية ليس من المصلحة الحزبية أو الحركة الانتخابية. أو مصلحته هو. أو مصلحة مصر - أن يربط مصر الممارسة الحزبية برئاسة الجمهورية - وما تستحق من اعتبار وتقدير للمرء ٤٠٠ أن تجرى جريدة الاهالى - وجريدة الشعب استفتاء زى ما بتعمل الجرايد كلها ٥٠٠ ربنا يوفق - وبدانا اللي ببسوه مخطط - هو كان مخطط صحيح - بنش مش مخطط ضد أحد - مخطط من أجل الوصول سبيل - أن نغير سلبيا هذه المرحلة - نأخذ الاجازب بعد أن وافق - ووزعت النقط - اللي هيكتبتها قائده ٥٠٠ كيت - وكيت ٥٠٠ لن يشارك - وبمجرد أن جاءت دعوات من رئاسة الجمهورية للحضور واتكلمنا وبتاع اتضح أن المسألة كلها ديمقراطية - لأن رئيس الجمهورية ببشاور الأحزاب وهو أبو الكل - يالى مستقلين يالى لهنسا هنسا ولا هنا عملوا قاسبون الانتخاب عملوا قائمة نسبية - اعترضوا على القائمة النسبية هذا القانون - هذا القانون فى صيغته جقيقة هو تقديري لارتى اساليب تزييف الانتخابات حاقول لكم ازاي - أنا باتكلم لأن هذا القانون ما كان يمكن الوصول اليه والى الآن - ممكن لا يطبق فيما إذا كان الذين يتساقون بالحرية وبالديمقراطية - ويحرضوا الناس و ٥٠٠٠ اتج - يستعملوا تلك الحرية للوحيدة المتاحة لهم حرية الراى - لو أن كل الأحزاب المارضة اهتمت وقاطعت هذه الانتخابات - سيبوه للحزب الوطنى - حيجرى ايه - ما هي واحد النتيجة واحدة تماما ما هو معنى بعض الأحزاب ما تدخلش مجلس الشورى جاهر ما قلت أبدا - الجاهل ما يتقش وتزيد مجرد الدخول بالعكس - فانت عليهم الفرصة أنا قلت لأحد قادة الأحزاب أو لقياداته اكسب الانتخابات الجاية - ازاي قلت قطعا الانتخابات - لا تدخل معركة عن الحريات أو الديمقراطية الا بشرطك انت - ما تقبلش شروط الآخرين عشان يبقى فيه مبدأ عشان يبقى فيه تفرقة - ايه الطريق بينك وبين الحزب الوطنى مادام بتعلموا ملعب واحد - صحيح انت لابس لون وهو لابس لون - لكن تطبيق القواعد واحد - بى فى محدش عارف - اللي يضلحسب علينا بقى المستقلين والناخبين الاهالى بقى هذه الأحزاب جميعا القائمة فى مصر لا يستحقو أى حزب منها بدون استفتاء شرط تمثيل الشعب المصرى فى أى مجلس - مع احترام للشخص معنى دن حاجة ودى حاجة - مش بتكلم فى الأشخاص لانه فيه أشخاص - شيفين أن الأحزاب ضرورة وأنا لازم امارس وجهة نظرى - نبتدى نشوف القانون بيتقول ايه - القانون بيتقول - أن الانتخابات بالقائمة - خدوا بال حضراتكم فيه ثلاث حاجات ملهش علاقة ببعض فى تاريخ النظم - الانتخابات بالقائمة شىء غير الانتخابات بالقائمة النسبية غير الانتخابات بالقائمة النسبية الحزبية دول ٤٠٠ نظم - يعنى متقوتين فى السوق جميعا الانتخابات بالقائمة النسبية - تضاف دى تبتدى خلجة مختلفة - الاختلاف فى النتيجة كلها بفعله فى مصر من زمان قوى - الانتخاب بالقائمة ايه انه الاماكن المشغولة بفروض ولاها أكثر من مكان واحد - وبالتالي انه على كل مجلس - ان يبتدى اكبر من واحد فى القائمة - الانتخابات مجلس بتقيد الحزب على زينة شوية واحد لو عمدة

فيجي كل محلي يضع هذه الاسماء . هذا هو اصل الانتخاب بالقائمة . زى ما يحصل في النقابات ايضا - مادم الانتخاب بالقائمة بيجوا ٣ او ٤ محامين او ٣ و ٤ اعضاء مجلس ادارة او ٥٥٥٥ الخ . يعملوا قائمة يحطوا اسماءهم من فوق ٤ مثلا - ويكتبوا ٦ خانات تملأها زى ما انت عارف . الانتخاب بالقائمة الذى يعدها الناخب - والقائمة اللى بيقيدها المرشحين يتعاونوا مع بعض - مع بعض ٥٥٥ الخ . بعضهم يقدر يملأ قائمة والثانى ما يملأ قائمة . وهذا ما كانت تعمله الاحزاب قالوا الانتخاب بالقائمة يبقى كل حزب احسن طريقة له انه ينزل قائمة . ويدعوا القائمة - لكن هى الانتخاب بالقائمة مش لان المرشحين قوائم - هى انتخابات بالقائمة لانه - كل ناخب يحصل قائمة دوائر ٥٥٥ على جميع مستوى العالم في جميع الكتب الدستورية في جميع النظم وهذا النظام طلق في فرنسا عدة مرات للناخب ان يشكل قائمته من يشاء اختيارا من القوائم - شوفوا جصراتك زى مش كلها ننزل قوائم ويدعوا لقوائمه ٥٥ انما انا كناخب - كوني انا حريتى مرتبطة بلى استطيع ان اعمل قائمتى غير مقيد بقوائم المرشحين - اكبر واحد من الناس بتقوع ٥٥ راجل فقيه اسمه « جور » كلمه الناخبين - يفسر على الناخب ان يختار بين القوائم كما هى . فلا يمكن ان تطلق على هذه عملية انتخابية بسلطه من غير مشروع ٥٥ ما يشرحس له ما دامت اجبرت الناخب على انه يختار في دائرة اهل دائرة معينة ٥٥ مع ده مع ده ٥٥ هو لم يعد يختار احد دى زى الاستفتاءات اللى كلنوا ٥٥٥ يجيبك كتاب مكتوب عليه بسم الله الرحمن الرحيم الاشتراكية الديمقراطية - ويمرضوا كله على الاستفتاء - تجى تقرا الكتاب تختار الكتاب - عايز بسم الله الرحمن الرحيم - تيس تلاتى افكر صوف ابو طالب في الاخر - ويجى يقول قلت نعم انت وافقت على الكتاب كله ٥٥٥ في الاستفتاء بتاع فبراير سنة

١٩٧٧ - قال التجمهر اشغال ثلاثة مؤيدة . نمره ٤ اعضاء الضرائب اللى ما لهمش ثلاثة فدادين الناس كلها قالت آه . الفلاحين كلهم قالوا آه . هم قالوا الاعاء من ٣ فدادين - قال لا عشان التجمهر يبقى تاييده . المهم انه هذا القانون ممل قوائم نسبية - واكره الناخب على ان يختار قائمة كما هى - لا ان يعد هو قائمة ٥٥٥ بمعنى انه الفى حقيقة الانتخاب بالقوائم لانى انا لما اخلش القائمة بتاعتك يبقى انت لغيت نظام الاخذ بالقوائم وابتدات تختار انتخاب جديد هو انه كما لو كنت بترشح بعد القوائم بعدد الاشخاص ٥٥٥ تيجى في الخطوة الثانية - يبقى شوف - حضراتكم يقول تزييف ارادتهم لان اربعة الناخب كانت محصورة داخل القائمة كلها مفتحش - يطل صوت - جم قالوا القائمة النسبية الحزبية - طيب في تجربة فرنسا وغير فرنسا سنة ١٩٢٩ - علوما ورجعوا عنها بطين - اذا نزل مستقل واحد في الدائرة يعتبر نفسه قائمة - ممكن واحد مستقل يقولك انا قائمة يقيدوه ينزل بقائمة لوحده لانه ممكن تخافه هو وتكمل التسعة من القوائم الثانية - لان القائمة هو ما يعدها لنفسه جم قالوا لا الانتخابات - القوائم اللى من حقها ان ترشح نفسها - يبقى لازم مفتية لحزب . طيب نخل كلنا احزاب لازم تعمل احزاب - تكون البرنامج بتاعك - مبادئ - ثورة ٢٣ يوليو والسلام الاجتماعى ١٥ مايو اعرضوا على مجلس الشعب . ياناس انا عايز ترشح حتى بالقوائم - لا لازم تطلع كسده طب اتمنى ٥٥٥ يعنى انا لازم ترغوفنى على انى ادخل حزب وعلمن قائمة هزبية - ويقولوا ان المنحصر للقائمة النسبية . هو حصل

بين تكبر الأشخاص على الناضحين ويبقى المبالاة بين المبادئ لكن يا اخواننا انتم عشان تخلونى اخذل انتقليات . بالضطر اروح اخذل حزب . اذا كان لهم ميادى . على اى حال انا ما اخذلهش عشان مالمش ميادى . . . انا حفظتها عشان اخذل الانتقليات . بتجبرنى على ان اتجنى بآثماء حزبى على ان أبرس حتى فى الانتقليات هذه هى النتيجة اللى حصلت دلوقتى شوقوا حضراتكم . يعنى احنا كتبنا فى هذا ونشرنا . لكن انا ما كنتش متصور ان هذا القاتون سيفسد كل المبادئ . الاخلاق . السياسة . هذا القاتون آثاره الخلفية . وتدمره سيظهر فى المشر سنيين القادمة لانه فوجئنا فى الاشهر الاخيرة بانه كل الاحزاب وبدون استثناء ما عندهاش مانع ان تدخل على القومية بآثمها من غير ان تكون منقبة للحزب ده انا مؤيدك من الاول . ولا انا مرتبط بك . ولا انا . . . دنا باخذل للناضحين اتول لهم . انا حزب كذا . المفروض انه فى القائمة اللى هم ينتخبوا الحزب لكن انا متفق . . . . . انحدرت لوثوا موافق الرجال عودوا الناس على مجرد الكذب وتعاونوا على الكذب . . . . . هه دول الناس اللى حيميلوا تشريع الناس الكذابين الاملايين ، الناس اللى قبلوا هذه الدعارة السياسية . ان يخلوا احزاب لا ينتهون اليها . بمجرد قضاء حاجات بدون ارتباطهم فى المستقبل . هم دول اللى حيميلوا التتريعات فيما بعد . واللى حنعلق آمال حريتنا ومستقبلنا ومستقبل وطننا . على دول الكذابين هه اللى حيوصلوا الى مجلس الشعب القادم الفين دخلوا احزابا لا يؤمنون بها . الذين . . . . . والاحزاب اللى باعتهام عضويتها . لتحصل على ٨٪ عشان الرئيس يدخل . . . . . الى اى مدى فتك بنا هذا القانون . . . . . انا ما كنتش لتصور . . . . . وما له ما احنا عايزين ٨٪ عاوزين ١٥٪ حتى الحزب الوطنى . . . . . لو تجاوزت المسألة الشريعة والدستورية والحرية . واصبح افساد اخلاقى . هذا الحزب . هذا القانون بدأ لصلحة بعض الاحزاب . ثم اضر بقضية الاحزاب ثم افسد العلاقات الحزبية ثم هو الان يشيع الفساد الخلقى فى العملية الانتخابية بحيث اصبح فى نظرى انا لكل انسان . ان لم يكن متمسك بضميره ولا بمبادئه ولا برجولته مجرد اى يكون متمسكا باخلاقه عليه ان يقطع هذه الانتقليات . . . . . واشكركم . . . . .

### تعقيب الاستاذ احمد الخواجه نقيب المالحين :

عودنا الاستاذ عصمت سيف الدولة وعودنا ان يطرح علينا فى كل فكرة قبل ان يناقش النتائج ان يد اياها نفسه ولقد بدا فى اول حديثه فكرة عن الحزبية وعن الديمقراطية ثم تابع حديثه على ان الانتقليات . . . . . ثم ناقش قانون الانتخاب . . . . . برصوم بصورات لا تمس الحياة السياسية وحدها بل تمس اخلاق الممارسة السياسية وهو حديث على طلاوته سوف نطلب من الاستاذ الدكتور عصمت فى نقواته القادمة ان يد حديثه فيها وان نسمع مساجلة بينه وبين رايها مخالفها ولقد بدا هو الحديث بانه كان يتمنى ان يكون للاستاذ الدكتور محمد عصفور ليلتقط من احاديثه ولكن ايضا الدكتور عصمت يملك مواهبه وفكرته . . . . . ما يستطيع ان ينسج به نسجا متكائلا .

وقبل ان تقوم بكلمة تعقب بها على هذا الحديث نكمل الدور فنسمع كما قلت الى قرة عين مجلس نقابة المحامين الزميل الصديق الاستاذ احمد نبيل الهلالى .

## الانتخابات العامة — والحريات العامة

للاستاذ أحمد نبيل الهاللي عضو مجلس نقابة

أهيا الأجوبة من الصعب على النهاية بعد هذا الحديث الشيق الذي انتفى معه في كثير واختلف معه في أكثر من الصعب على أن أحاول أن أصطحبك معي في استكمال الحديث. لكني سأحاول. نحن في هذه الأيام نتحدث كثيرا عن الانتخابات. لأننا على مشارف انتخابات وهي انتخابات يدرك الثمن يحكون أنها قد تكون لها خطورتها لأن الانتخاب ولو من الناحية النظرية فقط هي الإداة الدستورية التي يعبر الشعب من خلالها عن آرائه ويمارس الشعب من خلالها سيادته ولكن لأن البسادة الذين يحكون يدركون أن جماهير شعبنا قد طال عليها الليل وفاض بها الكيل وبنات تتطلع الى تغير حقيقي ولأن البسادة الذين يحكون يدركون أن في أية انتخابات حرة — والانتخاب الحر في بلادنا حلم — سوف يأتي حكم الشعب من خلالها فاسيا على السياسات والممارسات التي ذاق شعبنا طوال سنوات ويسنوات قهارها المرة لذلك كله جنبد الذين يحكون — ترزية التشريعات ليصلوا لهم قيصا وإقيا ضد غضبية الشعب نطلعوا علينا بدعة القوائم — وأنا اختلف مع الدكتور العزيز عصيت سيف الدولة واتفق معه حول العلاقة بين الانتخابات العامة والحريات العامة. . . . . اجراء انتخابات في بلد لا يعنى ان هناك ديموقراطية — لكن أيضا هناك علاقة بين الانتخابات العامة والحريات العامة وهي علاقة ضرورة أو لو جاز لي القول للحريات العامة شرط مسبق لجدية أى انتخابات عامة . لذلك لا يجب ولا يمكن أن تتعامل القوى الوطنية والديموقراطية مع الحريات العامة كمجرد هدف يدرج في البرامج الانتخابية التي لتسمى هذه القوى الى تحقيقها . اذا ما قدر لها ان تنجح وتتولى الحكم . اطلاق الحريات العامة يجب ان يكون مطلبيا تناضل جميعا في سبيله من قبل الانتخابات ومن خلال الانتخابات ومن بعد الانتخابات . اذ نحن واهمون لو تصورنا ان الانتخابات المقبلة يمكن ان تسفر عن اطلاق الحريات — لن تسفر الانتخابات عن اطلاق للحريات ما لم تجري ابتداء في ظل أوامر قسط يمكن من الحريات فلكي يكون صوت الناخب مؤثرا وقادرا على تحقيق ارادة الشعب في التغيير لابد ان تكفل الحريات العامة ابتداءا — ولا بد ان نحاط أى عملية انتخابية من الفها الى بلأها بالضمانات التي توفر حيدة ونزاهة الانتخابات — وتقطع يد من يحاول تزييف ارادة الناخبين . ان أية انتخابات تجري في غيبة الحريات في ظل الإجراءات الاستثنائية والتشريعات الاستثنائية والقضاء الاستثنائي — لا يمكن ان تكون مسوى انتخابات كاركاتورية اقمه بالمرحبة والخدمة التنفيذية التي تستهدف الهاء الجماهير واضفاء الشرعية والاستقرار على وضع غير شرعي يعتكزه حزب واحد . ولا يمكن بلأه حزب وحيد — لكنه يريد ان يكون حزب واحد — لذلك ومنع التسليم والتأجيل على أهمية المعركة الانتخابية المقبلة — تظل المعركة الأهم هي معركة الانتخاب من أجل اطلاق الحريات العامة واحترام حقوق الانسان المعمرى وتصلية نظامنا وممارساته الحالية البوئينية التي نعيش في ظلها . ولذلك فمعركة الحريات العامة هي معركة الساعة وهي معركة كل ساعة . ومن غير المقبول ان مؤجلتها أو ان نرطقها الى ما بعد الانتخابات — أو ان نشغل عنها لحظة بحسابات المعركة الانتخابية وتبعاتها . فان مدى قدرة الجماهير على انتظار الانتخابات المقبلة في أحداث قدر من التغيير رهين بحجم الحريات التي سوف ينتج نضال الجماهير من خلالها قبل ان نخوض المعركة الانتخابية .



## نظام الانتخابات بالقائمة :

بعد ذلك - لابد لي من كلمة حول قانون الانتخابات طالما ان الدعوة عنوانها قانون الانتخابات - ولي ثلاث وتفضل بالنسبة لقانون الانتخاب .

**اولا :** حول الهدف من هذه البدعة - نظام القوائم هو في حقيقة نظام للحماية الجبركية يفرضه الحزب الحاكم ليحمي من المنافسة بضاعته البائرة والجائرة وهذه القوائم . او هذه البدعة تستهدف اساسا اولا حرمان القوى ، والتيارات التي لم يصرح لها بعد بتكوين احزابها -القرعية وحرمان الشخصيات العامة المستقلة من دخول الانتخابات يعني كمرشحين مستقلين - بمعارضة اوضح حرمان الوفد التي يسوم با صغر هذا القانون - كان لسه مكشيش القضية - ومرجش الى انساحة السياسية - حرمان الناصريين التيار الناصري حرمان التيار الاسلامي . حرمان الشيوعيين المصريين وحرمان الشخصيات العامة المستقلة - من دخول الانتخابات - الهدف الثاني - هو انتقاذ الحزب الحاكم من مجابهة هو اعجز من ان يقوى عليها مع فصائل المعارضة - انتقاذه ينقل الحركة والمجاهة -الى داخل صفوف المعارضة الهدف الثالث هو اجهاض ازماسات الائتلاء والانتقاء بين مختلف القوى الوطنية المعارضة - والزلام هذه القوى بقوة القانون ان تخوض الانتخابات متنافسة متزاحة فيما بينها - رابعاً حظر التحالفات بين احزاب المعارضة - او الاتفاق فيما بينها على قوائم مشتركة وجاءت المادة الخمسة مكر من القانون تقول صراحة يكون لكل حزب قائمة خاصة به ولا يجوز ان تتضمن القائمة الواحدة اكثر من مرشحي حزب واحد والهدف الذي يهدف اليه الحزب الحاكم من هذا النص هو تحقيق النصر بالمنهج الاستثماري البالي لفرق تسد وهذا الحظر يولد مفارقات شاذة للفعالية بين النصوص القانونية القائمة - يعني قانون الانتخاب يحظر على الاحزاب المصرية - ان تحالف فيما بينها حول برنامج انتخابي واحد - تتفق على تحقيقه في حالة فوزها بالاغلبية ووصولها الى الحكم في حين المادة ٢ من قانون الاحزاب السيلية يعرف الحزب السيلي بأنه كل جماعة منظمة تتسوم على مبادئ واهداف مشتركة وتعمل لتحقيق برنامج محددة وذلك عن طريق المشاركة في مسؤوليات الحكم طيب المشاركة في مسؤوليات الحكم نفترض وتتسع لان يشترك اكثر من حزب في الحكم . ومع ذلك ياتي قانون الانتخاب . ويحظر التحالف بين اكثر من حزب للوصول الى المشاركة في الحكم لتنفيذ البرنامج الانتخابي المتفق عليه - مش بس كده ده - التحالف بين اى حزبين او اكثر من الاحزاب السيلية هو في حقيقته صورة من صور او خطوة على طريق الوحدة الوطنية التي عملوا لها قاتون يحييها . ولذلك فلن حظر التحالف الانتخابي بين الاحزاب - هو في حقيقته تقويض للوحدة الوطنية التي تسوجب المادة الثالثة من الدستور صيانتها والتي تلمس المادة ٦٠ من الدستور على ان ( الحفاظ على الوحدة الوطنية واجيب على كل مواطن ) - اكثر من هذا شؤنوا المفارقة تصل الى اى حد : - قانون الانتخاب اصبح يحظر ويمنع تحالف فصائل المعارضة فيما بينها في حين تجيز المادة ٢١ من قانون الاحزاب التحالف بين الاحزاب المصرية . والاحزاب الاجنبية - بس باذن من اللجنة المركزية للاتحاد الاشتراكي - معنى ده ليه - معنى هذا انه يحظر على حزب الوفد مثلاً او حزب التجمع ان تحالف مع حزب العمل المصري - ومسموح للحزب الحاكم ان يتعايل مع حزب العمل الاسرائيلي - .

### ثانيا : حول عدم دستورية قانون الانتخاب :

بدعة القوانين كما قال زملائي واستلقتى الذين سبقوني تطوى على عدوان صارخ على الدستور وانتهاك فاضح للإعلان العالمى لحقوق الإنسان - ومخالفة صريحة لمواثيق حقوق الإنسان الدولية التى وقعت عليها الحكومة المصرية ويمكن دى من آخر القرارات التى مضى عليها السادات . المخالفات الدستورية التى ينطوى عليها القانون كالتى :

أولا : قانون الانتخاب كما قال زملائي يجبر المواطن الذى يريد ان يمارس حقه الدستورى فى الترشيح على ان ينضم رغم انفسه ورغم قضايعاته لاحد الاحزاب القائمة . يا كده .. يلفيش ترشيح . رغم انه لفاية يوم الانتخاب او لفاية يوم بدأ عملية الانتخابات لم يكن قد انضم لاي حزب من الاحزاب القائمة لانه مش مقتنع ببرامج هذه الاحزاب - لكن - يجب اجبارا - ان يلقى فكرة ويقبل فكر الحزب الذى حوّنضم اليه علشان يترشح . هذا الاجبار ينطوى على مصادرة - حرية الراى المكولة للمواطن طبقا للمادة ٤٧ من الدستور .

٢ - قمر حق الترشيح على المواطن المنتمى لحزب مصرح به قانونا يجسد مصادرة حق الاغلبية الساحقة من المواطنين فى الترشيح .

وانا اعتقد انى قرات - احصائية عن عدد الناخبين مش عشرة مليون بس انما حوالى ١٢ مليون - فيه ١٢ مليون لهم حق الانتخاب والترشيح واعتقد ان مجوع عضوية الاحزاب السياسية المصرح بها لا يزيد عن ٢ مليون يبقى اذن خمسة اسداس الناخبين يسلبهم القانون الاثم من حقه الدستورى فى الترشيح - لكن الادهم والاير - انه حتى السمس المنتمى للاحزاب حقه يتصادر فى التطبيق العملى ازاي - ؟ فلنفترض مثلا - دائرة مطلوب فيها ١١ عضوا ١١ مرشح فى القائمة - وفيه ثلاثين عضو فى حزب من الاحزاب شافين انهم يستخدمو حقه فى الترشيح - الحزب بحكم القانون الانتخاب ان يختار من الـ ٣٠ الـ ١١ امبا الـ ١٩ الباقين فيقتروش يرشحوا نفسهم . زمان كان يمكن يستقبلوا من الحزب - ويرشحوا نفسهم - قرار الحزب بترشيح ١١ هو قرار بمصادرة حق الترشيح بالنسبة لـ ١٩ رغم ان الـ ١٩ دول اعضاء فى احزاب شرعية قائمة هذه مخالفة دستورية جديدة لان قانون الانتخاب بيجعل حق الترشيح للحزب . يعنى ببسلب حق الترشيح من المواطن - يعطيه للحزب فى حين ان المادة ٦٢ من الدستور تنص على ان للمواطن حق الانتخاب والترشيح - والمادة ٦٢ ما قلتش للحزب حق الانتخاب والترشيح - والمادة ٦٢ من الدستور بقول للمواطن - اى كل مواطن حق الانتخاب والترشيح - وما قلتش للمواطن الحزبى حق الانتخاب والترشيح .

٣ - قانون الانتخاب يهدم المادة ٤٠ من الدستور التى تنص على ان المواطنين لىدى القانون سواء متساوين فى الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم بسبب الجنس .. او العقيدة ليه ؟ لان قانون الانتخاب لما يقصر حق الترشيح على عضو الحزب - يميز بين المواطن الحزبى والمواطن غير الحزبى ويجسول المواطنين المنتهين الى الاحزاب المصرح بقيامها الى فئة محظوظة تتمتع وحدها بالحقوق الدستورى فى الترشيح - هذا يتعارض مع المادة ٢ من الإعلان العالمى لحقوق

الإنسان — التي تنص على ان لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الاعلان دون اى تمييز . ولاسيما من حيث الجنس . . . والراى السياسى او اى راى آخر كما يتعارض مع المادة ٢٥ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية اللى وقعت عليها مصر التى تنص على ان ( لكل مواطن الحق والفرصة — دون اى تمييز مما ورد فى المادة ٢ ودون قيود غير معقولة — ان ينتخب وان ينتخب بانتخابات دوريه اصلية وعلمة على اساس من المساواة ) .

{ — عندما يقتدر قانون الانتخاب ان يكون المرشح عضو فى حزب قائم . . . وعندما يطرح واضعوا هذا القانون الشعار الشاذ النشاز لا مستقلين فى العمل السياسى — وخاصة فى ظل القيود الثقيلة المفروضة على حق انشاء الاحزاب السياسية . هم يهدمون الف باء الديمقراطية والسطام الحزبى فى اى بلد مختصر الحزب السياسى بطبيعته تجع اختياري والعضوية الاجباريه فى الاحزاب محالفة صريحة . حتى لقانون الاحزاب يتاعهم — لان المادة ٢ من قانون الاحزاب يقول — لكل مصرى الحق فى الانتماء لاي حزب سياسى — لم تقل على كل مصرى واجب الانتماء لحزب سياسى — وفرض العضوية الاجباريه فى الاحزاب يحالف ايضا المادة ٢٠ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان — اللى يقول ( لا يجوز ارغام احد على الانضمام الى جمعية ما ) .

٥ — هناك مخالفة أخرى — اشارت اليها مقالة هامة للمستشار عبد الحميد يونس منذ اسبوعين — المقال اوضح نقطه مهمه — يمكن كلفت عليه على الواحد الحقيقة انها هو دلال على ان المشرع الدستورى يفترض ان الانتخابات لمجلس الشعب تجرى طبقا لنظام الانتخاب الفردى — بحيث يصبح نظام الانتخاب بالقائمه يتعارض مع احكام الدستور وعمل مقارنة بسيطة جدا . بين نص المادة ١٨ من قانون الانتخاب ونص المادة ٩٤ من الدستور — المادة ١٨ من قانون الانتخاب تنظم طريقتهشغل المكان الذى يخلو بوفاء نائب او استقالته او فصله وما لكثر فصل النواب فى هذه الايام — المادة ١٨ يقول اذا خلا مكان احد الاعضاء المنتخبين قبل انتهاء مدة عضويته حل محله احد الاعضاء الاصليين الذين لم يحل دوره فى العضوية نتيجة عدد المقاعد التى حصلت عليها قائمته فى الانتخاب يبقى العملية واحد يختفى — واحد يحل محله من القائمة مؤدى النص انه فى حالة خلو المكان لا انتخابات جديدة — ده بياخد واحد من القائمة . طب يبقى نودى المادة ٩٤ من الدستور نين اللى بيتقول ( اذا خلا مكان واحد الاعضاء قبل انتهاء مدته انتخب خلف له خلال ٦٠ يوم من تاريخ ابلاغ المجلس بخلو المكان ) .

### خطورة اخلائية :

خطورة نظام الانتخاب بالقائمة ايها الاخوة لا تقتصر على المخالفات الدستورية الجسيمة التى ينطوى عليها وانما الخطورة الاخطر فى تقديرى — هى الخطورة السياسية والاخلاقية التى اشار اليها الدكتور عصفور لان هذا النظام حقيقى ينج من ابتدعوه ومن اقروه فى مجلس الشعب بانساد الحياة السياسية والحزبية فى مصر . هذا النظام بتعقيداته وقيوده يفرس فى الحياة الحزبية قيدا ميكانيكية بالغة الخطورة الوصلية والانتهازية والاتجار بالانتماء الحزبى — او على احسن الفروض الاستهتار بالانتماء الحزبى — لان الانتماء الحزبى لصبح تذكره مرور الى متاعسد مجلس الشعب . ويصبح علاقة الحزب بعضو الحزب القائم على مصلحة انتخابية او منفعة عارضة مؤتنة مشى على اساس العقيدة .

### ثالثا : وجوب استمرار المعركة ضد القانون :

هناك نقطة في تقديرى مهمة جدا — وهى قضية وجوب استمرار المعركة ضد القانون — من الخطا الفادح ان نقول لانفسنا ايها الاخوة مادام نظام القوائم صدر وتوجد في صورة قانون ونشر في الجريدة الرسمية فقد قضى الامر واعتبرت بدعة القوائم امر واقع يجب ان نتعامل معه — ايها الاخوة — يمكن لحسن حفظنا ان هذه الندوة تجرى في مبنى نقابة المحامين — ولقد ضرب المحامون مثلا رائعا في كيفية التعامل مع القوانين غير الدستورية علينا ان نتفكر وان نعى جيدا مفرى معركة المحامين . ونضال المحامين ضد العدوان على الشرعية في نقابتهم — يوم اصدر السادات — القانون ١٢٥ يحل مجلس النقابة الشرعى صدر هذا القانون ليطبق ولينفذ وليمرى — ولكن المحامين لم يستسلموا لمنطق التسليم بالامر الواقع — ولو انهم استسلموا للمؤامرة الساداتية ضد الشرعية . ولسو ان المدعين لم يناضلوا ضد العدوان على الشرعية — لما صدر حكم المحكمة الدستورية العليا ولكن المحامين صيدوا للعدوان على الشرعية وتشبهوا بمجنسهم الشرعى نمات القانون ١٢٥ وعادت للشرعية . واثبت المحامون بنضالهم ان الحق الذى وراهه مطالب لا يضيع — لانه اقوى من القوة الغشوم . ولو تفكرت في مسموح التشريع . نحن مطالبون بان نناضل . ايضا ضد هذا القانون البدعة احضا المحامين — كنا شريحة ضيقة في المجتمع ومع ذلك استطاعنا القانون ١٢٥ . ولو ان كل القوى السياسية وكل القوى الشريفة تضامرت وتكاثفت وناضلت بشتى صور النضال ضد هذا القانون فيستقط هذا القانون . وهذه الندوة صورة من هذا النضال هناك صور اخرى — هناك مثلا — مذكرة تطالب بإلغاء هذا القانون تجمع عليها توقيعات من اللجنة المصرية للدفاع عن الحريات . كل هذه الاشكال يجب ان نسمهم فيها وفي غيرها .

### الآفة في أسلوب الحكم وليس أسلوب الانتخاب :

ومع ذلك فلا يجب ان نتصور ان نجاح القوى الديمقراطية في اسقاط بدعة القوائم سوف يحل مشكلة الديمقراطية من جذورها لانه لا يجب ان ننسى ان انتخابات ١٩٧٩ سيئة السمعة طيخت في حلة الانتخاب الفردى ، فالانتخابات يعنى ممكن تنطبخ سواء في حلة الانتخاب الفردى . او في حلة القوائم النسبية — او القوائم المطلقة — ويظل بيت الداء ايها الاخوة هو أسلوب الحكم المطلق . وليس نظام القوائم المطلقة .

### ضمانات اساسية ضرورية :

بعد ذلك اريد في ايجاز وسرعة . ان اتطرق الى ضمانات الانتخاب . ما يكفىش ان نعدل أسلوب الانتخاب . زى ما قلت . وانما يجب ايضا الحكى يستطيع الناضب في الانتخابات المقبلة ان يكون صوته مؤثر فعال في تحقيق ولو شىء من التغيير . يجب ان تتوافر مجموعة من الضمانات . اول ضمانة هى انتهاء حالة الطوارئ . نفى ظل استمرار الطوارئ يصبح اى حديث عن انتخابات حرة نزيه مجرد نكتة سبحة كريمة . ان مطلب انتهاء حالة الطوارئ ما هوش بدعة . حتى انها او رفعها في خلال المعركة الانتخابية ما هوش بدعة . وتصفية المعتقلات . والانزاج عن المعتقلين لها سوابق تاريخية في مصر او في خارج مصر حتى الديكتاتوريات العسكرية في امريكا اللاتينية يوم تجبرها الحركة الجماهيرية في بلادها على ان تجري انتخابات

ترفع أحيانا الأحكام العرفية . وحصل هذا في بعض بلاد أمريكا اللاتينية من شعور . ولا يقبل في هذا المقام أن تتدخل الحكومة لاستمرار حالة الطوارئ بمقتضيات مواجهة الإرهاب لأن فرض سيف الطوارئ على الرقاب هو في ذاته ممارسة الإرهاب وعلى هواة الطوارئ وتشريعات الطوارئ أن يستوعبوا دروس التاريخ . فالحكم العرفي لم يعصم فاروق من ثورة يوليو وحالة الطوارئ لم تمنع شعب مصر من أنه ينتفض على حرامية قوته في يناير ٧٧ .

ثانيا : إلغاء ترسانة التشريعات المقيدة للحرية . التي تجسد خلاصة الخبرة المحلية والعالمية لكل جلاذى الشعوب من اسماعيل صفى الى ديكتاتور شيلي النموى بينوشيت .

ثالثا - إطلاق حرية تكوين الأحزاب السياسية ؛ وحرية ممارسة النشاط الحزبى - برفع كل القيود المفروضة على إنشاء الأحزاب السياسية وممارستها . لتتسطح - بحيث يصبح لكل القوى والتيارات والطبقات حق اقلية أحزابها المستقلة ومن المضحك وشر البلية ما يضحك . أن يلزم قائلون الأحزاب في مصر أى حزب سياسى ببادئ ثورة يوليو . ثم يحرم الناصريون من حقهم الدستوري في تكوين الحزب الناصرى - من المضحك وشر البلية ما يضحك أن يلزم قانون الأحزاب أى حزب سياسى ببادئ الشريعة الإسلامية . ثم يحظر على التيار الإسلامى أن يشكل حزبا - من المضحك وشر البلية ما يضحك أن ينص الدستور على أن النظام الحكم في مصر اشتراكى ديمقراطى ثم يحرم الشيوعيون من حق تكوين حزب شيوعى في الوقت الذى تسمح فيه تلمذة الرأسمالية العالمية . زعمية الإمبريالية العالمية الولايات المتحدة الأمريكية بقيام حزب شيوعى يتقدم في كل انتخابات رئاسة ببرشح هناك أبها الأخوة من يتوهمون أن في مقتورهم أحياء تراث بلبا روما في القرون الأوسلى - بحيث يقولون لحزب من الأحزاب قم فميتوم بفمرسان - أو يحضرون حزب آخر بمجرد حرمانه من سك الفران على هؤلاء السادة أن يدركوا أن الحزب السياسى تجسيد لضرورة موضوعية وهو يدور وجودا وعسما مع توافر هذه الضرورة . والمسلسل الذى لا ينتهى من قصايا التنظيمات الدرية من شتى الاتجاهات ليؤكد أن الضرورات الموضوعية أبقي واقوى من أى حظر تشريعى - فالعمل السياسى فى أى مجتمع متحضر - لا يمكن أن يتوقف على الحصول مسبقا على رخصة - وأنا أقولها بكل صراحة ووضوح من مصلحة كل الأطراف ، أن يمارس العمل السياسى على السطح وفى وضوح النهار . . العمل السياسى سيمارس - سيمارس - والمصلحة أن يمارس فى وضوح النهار ولا يوجد بين المشتغلين بالسياسة من يهوى السرية - النشاط السرى دائما هو نتاج - اسراز السحود التى تقسم على القنوات انشعريية - ازالة هذه السحود والفساء تأثيرات الدخول الى ساحة العمل السياسى واسباغ الشرعية على الجميع - هو الضمان الوحيد لاحترام الشرعية من الجميع .

رابعا : إلغاء العزل السياسى بعد ذلك لابد من إلغاء العزل السياسى . وهنا لا بد أن يتوقف القام الاحمر للمدعى المصام الاشتراكى من أن يعيث بقوانه المرشحين في الانتخابات المقبلة - وخاصة بعد أن صدر حكم محكمة القضاء الادارى بوقف قرار العزل عن الاستاذين الكبيرين فؤاد وسراج الدين وابراهيم فرج . واحالة قانون حماية الجبهة الداخلية الى المحكمة الدستورية العليا . لان هذا الحكم معناه ان قانون حماية الجبهة الداخلية الذى يعطى الحق فى الاسراض والعزل

السياسي مطعون في دستوريته — لما اى عايل بسيط يتهم في قضية بيووقف عن العمل وهذا القلتون متهم بانتهاك الدستور يبقى على اقل تقدير يوقف القلتون عن العمل لغاية لما المحكمة الدستورية تحكم له او عليه .

**خامسا :** اطلاق حرية الدعاية الانتخابية برفع كل القيود التفسيرية المفروضة على الدعاية الانتخابية . وخاصة التي فرضتها المادة ١١ من قلتون مجلس الشعب — امسارح صدر قرار وزير الداخلية بتنظيم الانتخابات وطبعا يعنى كان اركى من قرار وزير الداخلية السابق النبوى اسماعيل فمثال الحاجات — التي كان منصوص عليها في القرار الوزارى السابق الخاصة بمنع الهجوم على كلب دينيد على اى نحو ولو بصورة كاريكاتورية واكتفى القرار الوزارى الجديد بانه احال على القوانين السارية — والمادة ١١ من قلتون مجلس الشعب بتنص على ان تنظم الاحزاب السياسية وكل مرشح لمعضوية مجلس الشعب في الدعاية الانتخابية بالمبادئ التي وافق عليها الشعب في الاستفتاء بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٠ ويلتزم بالوسائل والاساليب المنظمة للدعاية الانتخابية طبقا للقواعد التي يصدر بها قرار وزير الداخلية ) . يعنى الهجوم على اتفاقية كلب دينيد محظور — المطالبة بالخفاء كلب دينيد محظورة المطالبة بتعديل كلب دينيد محظورة — ويعنى ممكن نطالب بتعديل الدستور — لكن مش ممكن ان نطالب او نهس من قريب او من بعيد بالخفاء اتفاقية كلب دينيد — الخطر في الامر ان مخالفة هذه القيد هنا مش قاصرة بس على العقوبة الجنائية — ده طبعا للبادة ١١ تعتبر مخالفة احكام هذا القانون — من الجرائم الانتخابية ويسرى عليها احكام المادة الثانية من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية — فيها يتعلق بالحرمان من مباشرة الحقوق السياسية يعنى الى — يهاجم كلب دينيد ممكن يحرم من حقوقه السياسية . ومن الجدير بالذكر ان فريق منتخب بمباحث امن الدولة ونياابة امن الدولة وجد المئات قرب نيسدا يسفن فنيابة امن الدولة استدمت مؤخرا عدد من الشخصيات العامة الشيخ حافظ سلامة والاستاذ على سلامة والاستاذ احمد ناصر للتحقيق معهم لانهم في احدى خطب الجمعة هاجموا اتفاقية كلب دينيد او اعتقد ان الشيخ حافظ سلامة اخرج عنه بكلمة ٢٠٠ جنيه يعنى من قبل الانتخابات ما تبدا بيذكرنا بان مهاجمة كلب دافيد جريمة يعاقب عليها القانون ؟ !

**سادسا :** التكافؤ في الفرص في الدعاية الانتخابية . هذا يستوجب وقف تسخير اجهزة الاعلام الحكومية والصحف القوية للدعاية للحزب الحاكم وتحيل ميزانية الدولة . واموال الشعب بنفقات الحملة الانتخابية للحزب الحاكم الصحف القومية واجهزة الاعلام ليست ملكا للحزب الوطنى الديمقراطى لو كان اسمه الحزب القومى الديمقراطى . كما قلنا الصحف القومية ملك الحزب القومى . لكن الحزب الوطنى الديمقراطى — لا يملك الصحف القومية — كما يجب ان نلتزم اجهزة الاعلام والصحف القومية بالحياد المطلق بين الاحزاب المتنافسة — وانساح الفرص المتساوية امام جميع الاحزاب لطرح برامجها . الواقع التقله دى مهمة — هذا ليس حق للحزب المعارض او للمرشح المعارض فحسب ، ان حق احزاب المعارضة . وبرشحي المعارضة في ان يطرحوا افكارهم وبرامجهم على الراى العام هو حق دستورى لكل مواطن — وحق دستورى للراى العام نفسه لان المادة ٢٠٧ من الدستور بتنص صراح على ان تمارس الصحافة رسالتها بحرية — وباستقلال وفي خدمة المجتمع تمهيدا عن اتجاهات الراى العام — واسهالها في تكوين الراى العام — توجيهه يبقى الصحافة القومية لازم تعبر عن كل

اتجاهات الرأى العام — مش اتجاه واحد — هو اتجاه الحاكم — والنظام الحاكم والحزب الحاكم .. الخ .

كذلك المادة ١٩ من الاعلان العالى لحقوق الانسان ينتمى على ان لكل شخص الحق فى حرية الرأى والتعبير ويعتبر جزء لا يتجزأ من حرية الرأى والتعبير — الحق فى استقاء — وتلقى الاتباء والافتكار — يعنى حرية الرأى ماهياش حرية — ان اتا اقول الى علوز اقلوه — وانما حرية الرأى — هى ان اطلق افكار الاخرين ايضا — فأى مصادرة — او حجز او حجب لافتكار احزاب المعارضة عن المواطن هو انتهاك لحرية رأى كل مواطن . طبعاً لازم نكون موضوعيين — ولأزم اقول انه يوجد وعد تفضل به المسئولين عن الاعلام مشكورين من اسبوعين ثلاثة بأنه لما تقترب الانتخابات حيسمح لاحزاب المعارضة بان تعبر عن نفسها من خلال اجهزة الاعلام والصحف القوية — هذا الوعد لم ير النور بعد فنكرنا بوعد سابقة — يعنى ياما توجيهات . ويلما تعليمات ويلما وعود بالسماح للرأى الآخر بالتعبير عن نفسه لم ترى النور — ومع ذلك حنفترض الوعد المرة دى طبق هذا ليس مظهراً لديمقراطية الحزب الحاكم . ولا تفضلاً من أحد دا الحزب الحاكم مخالف للقانون ومعطلة — ليه ؟ — « الدكتور عصمت بيبعلق تعليق مهم — يقول ان السيد الوزير الاعلام صفوت الشريف اول امس صرح بأنه تحقيقاً للمساواة بين الاحزاب فيحرم كل الاحزاب من استعمال اجهزة الاعلام — والمساواة فى الظلم عدل ! اتا لسة بقول الحزب الحاكم معطل القانون ؟ لان طرح اراء المعارضة عبر اجهزة الاعلام مالوش علاقة بالانتخابات لان فى قانون اتصاد الاذاعة والتلفزيون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٩ المادة ٢ فقرة ٥ توجب على اجهزة الاعلام من سنة ١٩٧٩ احترام هذا الحق .. بقى من سنة ١٩٧٩ للنهادرة المادة المذكورة ظزم اجهزة الاعلام ( طرح القضايا العامة مع اتاحة الفرصة لبيان مختلف الآراء بشأنها بما فيها الاتجاهات الحزبية ) حد حص بالقانون ده من يوم صدوره ؟ طبعاً ليه تواتين معبولة للتصدير مش للتطبيق فى مصر .. للاستهلاك الخارجى لكى يظهروا ان مصر واحة الديمقراطية فى الوطن العربى . هذه المادة مادة يجب ان تطبق فى جميع الاحوال — مش بس فى موسم الانتخابات — لان الانتخابات لها فقرة خاصة هى الفقرة السابعة من المادة ذاتها التى تقول ( الالتزام بتخصيص جتق من وقت الارسال الاذامى والتليفزيونى للاحزاب السياسية ابان الانتخابات لشرح برامجها للشعب وكذلك تخصيص جانب من وقت الارسال بمسنة منتظمة على طول لعرض الاتجاهات الفكرية الرئيسية للرأى العام ) .

سابعاً : الضمانة ، الاخرة — هى اشراف الهيئة القضائية على العملية الانتخابية برمتها — على ان يكون الاشراف كائلاً شاملاً فعلياً فعلاً — لا شكلياً — ولا صورياً — ولذلك يجب ان يتولى القضاء رئاسة جميع اللجان — مش اللجنة التى فى النص وبس لانسف اللجان التحتانية خالص — التى بيحصل فيها عملية التصويت وحشو الصناديق . مش برئاسة قاضى ولا اللجنة المركزية العليا — التى حتلان الاحزاب التى حصلت على نسبة الـ ٨٪ وتدخل فى التسييم من عدمه . جميع اللجان يجب ان تكون برئاسة قاضى . لان هذا هو حكم المادة ٨٨ من الدستور التى بيتول يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من هيئة قضائية — الاقتراع ده عملية متكاملة تبدأ من لحظة ما يحط ورقتى فى الصندوق — للحظة مسرز الاموات للحظة اعلان النتيجة لكن ايها الاخوة الاشراف القضائية — سبحانه

محتاج لضباطه — فلا معنى لاشراف القضاء — ما لم يتمتع القضاء باستقلاله وحصانه المطلقة — وهذه السمات مهجرة في هذه الأيام — لقد بلغ الاستهتار بحصانة القضاء واستقلالية القضاء في مصر حد التناول على قسسية ساحة القضاء احنا شغنا في قضية الجهاد ازاى بلغت الجراة بالأيدي الخفية والأذان الخفية للولة حد اقتحام غرف المدوالة . لكن ايضا ايها الاخوة — لا يكفى ان نناضل من اجل هذه الضمانات ولا ان نفتح بهذه الضمانات . الضمانات ستظل حبر مرق على الورق . ما لم ينجح نضال الجماهير . في ان يفرض ممارسة ومعاقبة العابثين بحرية ونزاهة الانتخابات ولو مرة واحدة عشان راس الزئب الطائر يعلم أجهزة الامن درس يتذكروه وهم — يقدموا مرة أخرى على التزييف فكما نطالب دائما بحاكمية مرتكبي جرائم تعذيب المواطنين — علينا ان نطالب بحاكمية مزيى ارادة الناخبين ولقد صدرت في الفقرة الاخيرة احكام قضائية دفعت بعض العمليات الانتخابية في بعض الحوثر بالتزوير . واعيدت الانتخابات في بعض الانتخابات المحلية — وغير المحلية — هؤلاء الذين ارتكبوا هذا التزوير يجب ان يحاكموا — لان مرور "تزييف دون رادع او حساب يشجع المزييفين على ان يستثمروا مهاراتهم وعلى ان يثمروا عن سواعدهم ليقدموا خدماتهم في الانتخابات المقبلة لكن للأسسف الشديد ما يحدث — هو النقيض من انتهاك حقوق الانسان المصرى يكافأ — احنا من كام شهر بس المساعد الامين لوزير الداخلية نبوى اسماعيل ايسام انتخابات سنة ١٩٧٩ كوفىء بان عين عضوا بمجلس الشورى — ومنذ اسابيع اغدقوا بنشان رفيع على قائد فرقة التعذيب في سجن القطعة اللى يبدع في الاخوة المتهمين في قضية الجهاد — كوفىء على هذا النشاط بمناسبة عيد الشرطة — كافاته الشرطة بنشان لانتقائه من تشريط اجساد المواطنين ..

ختاما ايها الاخوة — لا اريد ان اختم كلامى بدون رد سريع على من يحلوا لهم ان يتهموا كل مطالبة بالحرية . وكل مطالبة بازالة العوائق التى تعترض سير الديمقراطية بانها من قبيل المزايدة على الديمقراطية . هذا البعض يتهموننا — باننا زى التلط بنلك وننكر . هؤلاء البعض يبنون علينا بحرية النقد المباحة والمتاحة هذه الايام لصحافة المعارضة — ويقولون لنا احبوا ريكم ده ولا جريده معارضة صوفرت من ٦ اكتوبر سنة ١٩٨١ — هذا المنطق المفلوط — مرفوض ومردود . ذلك ان الديمقراطية لا يمكن ان تقوم او ان تكون ما لم تفرز دوما فريدا ومزيدا من الديمقراطية — الديمقراطية مسيرة — ان كان لها ابدية — فلا يجب ان يكون لها نهاية ولذلك فنى مجال الديمقراطية — المطالبة بالمزيد — لا يعتبر مزايدة — الا في نظر اعداء الديمقراطيات — اعداء الديمقراطية الذين — لا يتصورونها — الا نقوش تزين الجدران الخارجية لسجن الوطن الكبير — لا تصور ايها الاخوة — ان احدا يمكن ان يجادل في ان المواطن المصرى في اعقاب ٦ اكتوبر سنة ١٩٨١ قد استرد بالفعل حقه في ان يتفنى ولكن — ليس بالتفنى وحده يحيا الانسان والتفنى من خلال حرية القول في غيبته حرية الفعل ليس تفنسا وانما تفنيس — ان الحرية المتاحة لمصاحفة المعارضة في التعبير . في ظل القيود الصارمة على حق التنظيم وحرية العمل السياسى — اشبه ما تكون بالحرية المكولة للك الغلبة في الزئير داخل قفصه الحديدى في حديقة الحيوان — فزئير الاسد — لا يزعج ولا يخيف وقد لا يقدم ولا يؤخر . بل هو مفيد ومطلوب لانه يساعد على جذب الزوار للحديقة والترفيه عنهم — وهذا الزئير هو الذى يميزه عن اسد قصر النيل الذى يمر من تحته كل يوم آلاف المسافر دون ان يلتفت انتباه احد وشكرا ..



## تعقيب الأستاذ أحمد الخواجه نقيب المحامين

بين أمل نرجوه وواقع نعيشه جرت احاديث الاساتذة المتكلمين او المحامين الى صدق في التعبير ونحن نحیی بالامل ولكننا نعيش الواقع ولقد طرح الزملاء الثغرات التي تصيب قانون الانتخابات والتي اصابت قانون الانتخاب .. والامر فيها لا يقف عند هذا الحد بل قد يجاوزه الى ان يصبح هذا القانون اداة تزييف لارادة الناخبين ولا اريد ان استرسل في الحديث ولكن سوف اقص عليكم بعض النماذج من واقع نحياء وواقع سوف نعيشه غدا . لم يكن الاخذ بنظام القوائم الحزبية النسبية — ولا تفريض نسبة معينة لكي يفوز من نجح في الانتخاب بمقعد في مجلس الشعب . بل ان هذه العملية . صيغت ببراعة غالية لعلها توجب بالحزب الناجح مهما كان حجمه — ولكن اصل الى غلبة القول — اقول ان القانون المطروح بين ايدينا قد يترتب عليه حصول حزب على اكثر من مائة مقعد ثم تعجز نسبة عديدة غالية . رغم حصوله على ربع المقاعد — عن النجاح — والقضبة طيخت او طهيت في مصنع تزييف القوانين — فلقد شاعوا ان يجعلوا من المدن — ١٧ دائرة من ٨٠ دائرة وهي نسبة تفوق على الثلث — وهي باختصار في القاهرة خمس دوائر — والاسكندرية ثلاث دوائر بورسعيد دائرة السويس دائرة — الاسماعيلية دائرة — اسوان دائرة — البحر الاحمر دائرة وفي الوادي الجديد دايه . وفي مطروح دايه . وفي جنوب سيناء دايه . وشمال سيناء دايه . وهذه الانتخابات من خلال تجربة قريبة وحديثة . الابتال في المدن ضعيف . ولقد علينا في وقت واحد بتجريتين بلغ عدد المرشحين في دائرة محرم بك عدد الناخبين ثلاثة آلاف صوت . وبلغ عدد الناخبين في دائرة بنى عبيد في المنصورة ستين ألف صوت يعني ان الدائرة ونحن نعلم ان ستين ألف صوت يمكن ان يذهبوا في غيبة ثلث الناخبين في القرى خارج الحدود . لا يمكن ان يتوفر هذا الحضور . الا اذا ملئت بطاقات ابداء الراى ومعنى ذلك ان الدائرة في التقسيم . قد بلغ نسبة التصويت فيها عشرين ضعف دائرة في المدن . فلذا كانت عدد المقاعد المخصصة للمدن ١٣٤ دائرة فيمكن ان يفوز بها جيمعا حزب واحد ومع ذلك لا يحصل على نسبة ٨ ٪ من الاصوات الى عشرين اقل من ٥ ٪ ولا يمكن ان نتصور ان هذه اللعون صيغت لتحقيق العدل ذلك ان العبرة بها يحصل عليه الحزب من نسبة الاصوات الى مجموع الناخبين في الجمهورية كلها . ولكن صيغت بهدف واضح . هو ان الرقابة الشعبية تحقق في المدن بصورة افضل . مما تحقق في المدينة وفي القرى . على الاقل لان المدينة وعاء واحد . او مكان واحد . وللتقاء فيه سهل . ومقاومة البنى والظلم فيه اسهل من مقاومة البنى والظلم في القرية . هذه علامة يجب ان نرعاها في اعتبارنا حتى تكون المطالبة بالرقابة القضائية . على اجراء الانتخابات في الاقاليم . هي الضمان الاساسي والوحيد ليس في الدائرة العامة ولا في الدائرة الرئيسية . ولكن في كل لجنة انتخابية لوجود عنصر قضائى او عنصر محايدين من جميع الاجزاة التفضلية . في كافة الدوائر ضمانة لشيء واحد . هو ان توضع في المناقصات اصوات الناخبين — الذين وصلوا فعلا الى منافق الانتخابات واعطوا اصواتهم . وهو مطلب جوهري اشار اليه في عبارة عاجلة الاخ الاستاذ نبيل الهلالي . ما هو الدور المطلوب منا في نقابة المحامين نحو العملية الانتخابية . نحن نطالب بالديمقراطية . نطالب بالديمقراطية باعتبارها الاساس الذي تبني عليه جميع منظمات الدولة —

المجلس التشريعى المجلس النيابى . لماذا . لكى لا تنفرد الحكومة بتقرير مصر  
أمة فى غيبة الشعب . والحكومة لا تستطيع ذلك الا اذا زيفت ارادة الجماهير .  
فكل مطلب يحول بين الجماهير بتزييف ارادتها . يتعين ان يكون مطالب اساسيا .  
لضمان حيده الانتخا ب وحريتها بغير تحقيق ذلك لا تحقق الديمقراطية . ولا تحقق  
الحرية . ولا يقوم مجلس نيابى يعبر تعبيرا صادقا عن آمال الجماهير ولا تقوم  
حكومة تعبر عن آمال الجماهير . بقى ايضا امر آخر اشر اليه الزملاء فى عجلة  
ويتعين ان نخرج من هذا الاجتماع بقرار . او يراى فيه . نرسلة الى السيد  
رئيس الجمهورية . فثتو ن العقوبات يحدد فى عبارات واضحة . وصافحة من هو  
الانسان الذى يجب ان يمنع من استعمال حقه فى الترشيح ولكنا فوجئنا بقوانين  
سياسية هذه القوانين السيلسية هى التى يترتب عليها العزل السياسية واشهرها  
القانون ٣٣ سنة ١٩٧٨ الذى جمع فى مادتيه الرابعة والخامسة صورا تستطيع  
الحكومة من خلالها ان تد يد العزل الى اى مشتغل بالسياسة مهما سملت  
النيلات وحسنت النوايا . ولا يكفى ان نقرر بأن هذا القانون غير دستورى  
بل يتعين ان نطالب ايضا رئيس الجمهورية بأعمال السلطة المخولة له . المادة ٨  
من القانون ٣٣ سنة ١٩٨٧ . بتجيز لرئيس الجمهورية ان يصدر عفوا عن  
المعزولين الذى عددهم المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ من القانون ٣٣ سنة ١٩٧٨ .  
فاستأنكم بأن نوجه باسم نقابة المحلين . وباسمكم نداءا الى السيد رئيس  
الجمهورية ان يصدر عفوا عن جميع المعزولين السياسيين وبهذا تؤدى النقابة  
بعض دين المواطنين ولا أريد من استرسل . فان الندوة لم ينتهى ميعادها . أو لم  
ينتهى جدولها . وهى مؤجلة للاسبوع القادم أو الاسبوع الذى يليه حسبما ينتهى  
اليه الامر فى الاعلانات لان الموضوع يحتاج الى حديث اطول .  
واحاديث اعيق وكما نأمل ان يحضر ممثلوا الاحزاب وقد أرسلنا اليهم .

والى لقاء قادم نلتقى ، مع الدكتور عصفور والندوة مستبرة .

واسأل الله ان تبقى نقابة المحلين قوية .

والسلام عليكم ورحمة الله ،،،

## بسم الله الرحمن الرحيم

### المقارنة في دستورية قانون الانتخاب الجديد (١)

الدكتور محمد منصور المحامى

طُرحت على محكمة القضاء الإدارى مؤخرا عدة قضايا تبين المطاعن في دستورية تعديل قانون الانتخاب الذى عدل به عن نظام الانتخاب الفردى وأخذ موحداً منه بنظام آخر أسمى خطأ ومغالطة بأنه نظام التمثيل النسبى .

وفى ثلاثة أحكام متعاقبة أصدرت محكمة القضاء الإدارى على رغبى طالبات وقت التنفيذ المقامة طعناً فى قرار استبعاد المرشحين المستقلين استناداً الى عدم تضمينها القوائم الحزبية والتي اعتبرت فى نظر المحكمة القناة الشرعية الوحيدة التى يسمح بها نظام الانتخاب المعدل .

وقد تناولت فى المذكرة التفصيلية التى قدمت فى قضايا الزلاء : سيد الحليم رمضان وكمال خالد و د . حسن علام المسائل الدستورية الأساسية بالنسبة لنظام الانتخاب المبتدع ، وكذلك ما يتصل بهذه المسائل خاصة بدستورية قانون الأحزاب .

وكم كانت سعادتنا عندما اطلعنا على تقرير هيئة مفوضى الدولة فى الطعن العام من الزميل عبد الحليم رمضان رقم ١٥٩٨ سنة ٢٠ ق والذي انتهى فيه الدكتور فاروق عبد البر الى عدم دستورية قانون الانتخاب استناداً الى ما ينطوى عليه من خروج على الدستور فى شأن اتجاهه الى الاخذ بنظام الانتخاب الفردى ، وكذلك من الحرمان من حق الترشيح .. وأخيراً استناداً الى أنه فى ظل الغياب الفعلى لحرية تكوين الأحزاب يكون حرمان المستقلين من الترشيح أمراً مخالفاً للدستور .

وهذه المطاعن هى بعض ما أوردته فى المذكرة التى ننشرها فيما يلى حتى يطلع رجال القانون على وجهة نظر تبنيناها مع معظم الأوساط القانونية وحتى نشترك جميعاً فى إسقاط هذا النظام الانتخابى الشاذ الذى يعد فى حقيقته بدءاً من البدء الضالة التى قصدها بها تأييد سيطرة الحزب الحاكم على الحياة السياسية فهو أحد القوانين التى فصلها - كما يقال - « ترزية » الحزب لسكى تكون على المقاس ...

وإذا كانت محكمة القضاء الإدارى قد نحت نحواً مخالفاً لهذا الاتجاه العام ، فإن ذلك لا يحول دون احترام رأيها الذى اعتنقته وأن كان ذلك لا يحول بيننا وبين نقد هذا القضاء . وخصوصاً ما نتصوره جهوداً فى مسألة أعمال السيادة - ذلك أننا نعتقد - كما هو موضح فيما بعد - أن فكرة أعمال السيادة قد أصيبت فى صميمها ، عندما سبح الدستور بالرقابة على دستورية القوانين . فلم يعد مقصوراً مع وجود هذه الرقابة أن يتمتع أى قرار إدارى - مهما كان وصله - بأية حصانة أصبحت الآن تنكر على التشريع نفسه وهو أسمى صور العمل السياسى ..

---

(١) جمعت هذه الدراسة بين كلمة الدكتور محمد منصور فى النسخة الثانية فى ١٩٨٤/٤/٦ عن قانون الانتخاب والحريات العامة وبين بحثه الذى قدمه أمام المحكمة الإدارية العليا فى الوطن ١٥٩٨ لسنة ٢٠ ق .

### أوجه عدم دستورية قانون الانتخاب رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

ولا يغيب عنا أن لحكمتنا الإدارية العليا عدة أحكام سابقة في شأن دستورية قانون الانتخاب رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ، وقد تحدى محلبو الحكومة بهذه الأحكام وكنها هي تجهز على كل الاعتراضات الشديدة والغاضبة في كافة الأوساط . الإشارة ضد نظام انتخابي جائر وشاذ وليس هناك في العالم المنحصر كله مثيل لشذوذه .

رأى بغيثنا أن قضاء المحكمة الإدارية العليا السابق ، لن يحول دون معاودة للنظر في الموضوع في ضوء طرح جديد بحجج جديدة وأستند أخرى غير تلك التي طرحت في القضايا التي فصلت فيها .

فالمسألة في بداية الأمر ومنتهاه هي رغبة مخلصمة ومتجردة في مصلحة عامة ننشدها لهذا البلد الطيب ولا نبني من وراء هذا الطمن سوى دفع شر جسيم وخطر يتهدد .. نظائنا الدستوري الديمقراطي .

هذا ، ويود الدفاع أن يؤكد .. أن الانتزعة التي فصلت فيها المحكمة انما دارت حول وجه وحيد من وجوه المشكلة ، وهو الوجه المتعلق برفض تقدم المستقلين عن الاحزاب الى الترشيع ، واشترط اندراج جميع المرشحين — لقبول ترشيحهم — في قوائم حزبية ...

في حين أن ما فصلت فيه المحكمة في أكثر من حكم لايتناول سوى واحد من عديد المشكلات الدستورية التي يخلقها نظام الانتخاب الشاذ والمبتكر .  
والواقع أن الطمن القائم يطرح على بساط البحث أكثر من مشكلة دستورية .  
تنال كلها من نظام الحكم الدستوري والديمقراطي .

### قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب وهل تعتبر عملا من اعمال السيادة :

أول ما يقال في شأن الموانع التي تحول بين هيئة المحكمة الموقرة وبين نظر المنازعة الحالية ، قضاء سابق للهيئة الموقرة ، بأن من المستقر عليه فقها وقضاء أن جميع الاعمال التي تتصل بعلاقة الحكومة بالمجالس النيابية ومنها حل المجالس وفض دوراتها ودعوة الناخبين الى الاستفتاء أو الانتخاب ... كل تلك القرارات هي من أخص مظاهر اعمال السيادة التي ينص قانون مجلس الدولة في المادة ١١ منه على عدم احتصاصه بنظرها .

غير أن الطمن المطروح على الهيئة الموقرة لا ينصب على القرار رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨٤ بدعوة الناخبين الى الانتخاب في ذاته ، وإنما هو طمن ينصرف الى عملية إجراء الانتخاب طبقا للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ الطعون بعدم دستوريته .

وما من شك في أنه ايا كان الرأي في تكيف قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب وما اذا كان يعد في الحقيقة عملا من اعمال السيادة أم يعد كذلك ، فإن الواضح أن دعوة الناخبين لا تدخل تحت أي تفسير في العلاقة بين الحكومة والمجالس النيابية والتي تقتير القرارات الصادرة في شأنها من اعمال السيادة .

ومع ذلك غاته لاشبهة في اختصاص القضاء الإداري في أن يفرض رقابته على

قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب للتحقق من مشروعيته ومشروعية السند الذي تتم العملية الانتخابية بالاستناد اليه .

وذلك لان دعوة الناخبين انما تتم وفقا لاحكام الدستور ، فوجب التحقق من مطابقتها للدستور . فضلا عن ذلك ، فانه لا محل للتحدي بفكرة اعمال السيادة اطلاقا ، حيث ينصب الطعن على دستورية القانون نفسه الذي يصدر قرار دعوة الناخبين بالاستناد اليه .

ولكن محكمة القضاء الاداري رفضت هذا النظر وقضت بعدم الاختصاص على اساس ان قرار - دعوة الناخبين الى الانتخاب تعتبر عملا من اعمال السيادة - وجاء في اسباب الحكم :

وحيث انه بالنسبة للطالب الاول من الطلبات المستعجلة وهي طلبت الحكم بوقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٤ بدعوة الناخبين الى انتخاب اعضاء مجلس الشعب فان المحكمة تلاحظ ان هذا القرار وان كان قرارا اداريا منظورا اليه من خلال طبيعة السلطة التي تولت اصداره وهي رئيس الجمهورية ، الا انه في حقيقته ، وحسب تكييفه القانون الصحيح يجاوز نطاق العمل الاداري بالمفهوم العام للنشاط الاداري للسلطة التنفيذية ويخجل في نطاق آخر هو مجال النشاط السياسي للحكومة ذلك المجال الذي تمارس فيه سلطاتها بوصفها سلطة حكم وليس جهاز ادارة وايه ذلك ان القرار المشار اليه هدفاته العلاقة بين الحكومة ومجلس الشعب وقد استقر الفقه والقضاء الاداريين على ان الاعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان وفي مقدمتها دعوة الناخبين لانتخاب اعضاء المجلس النيابية - انما يصدر من الحكومة بصفتها عضوا سياسيا وليست جهازا اداريا . وقد اطلق على مثل هذه الاعمال اصطلاح اعمال السيادة تمييزا لها عن اعمال الادارة المعتادة قصدا الى اخراجها عن ولاية الرقابة القضائية ، ذلك انه لو امتدت رقابة القضاء الى الاعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان لاصبح القضاء هيئة سياسية عليها تمكك حق الرقابة على الاعضاء السياسية في اندولة وهي الحكومة بوصفها سلطة حكم - والبرلمان ، الامر الذي لاينفق مع طبيعة ومهام السلطة القضائية في رقابتها على اعمال الادارة .

وحيث انه لما كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه يعد عملا من اعمال السيادة فانه طبقا لنص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ٧٢ تكون المحكمة غير مختصة ولائيها بنظر الطعن على هذا القرار ، ولا مجال لاعمال نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات في هذا الشأن وذلك بالنظر الى ان اعمال السيادة تخرج في الرقابة على مشروعيتها عن ولاية جهات القضاء عموعا عملا بنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٧٢ .

وحيث انه فيما اثاره المدعي من انه لم يستهدف القرار المشار اليه بالطعن الا لكي يتوصل الى الطعن على القانون رقم ١١٤ لسنة ٨٢ يعيب عدم الدستورية فان هذا القول مردود بها هو مقرر من ان ثمة تارفا بين حق المحاكم في بحث دستورية القوانين وفكرة اعمال السيادة وذلك ان تقرير حق المحاكم في بحث دستورية القوانين لا يؤدي الى تقليل نطاق اعمال السيادة وامتداد اختصاص القضاء بنظر الطعون المتعلقة بها ايا ما كانت لوجه الطعن الموجه اليها سواء اكانت قابلة على اساس عيب مخالفة القانون او مشوبتها في ذاتها او في سندها التشريعي يعيب مخالفة الدستور .

### اختفاء أعمال السيادة بعد صدور دستور سنة ١٩٧١ وغرض الرقابة على دستورية القوانين

لقد أكدنا أنه لم يعد هناك محل للتحدى بفكرة أعمال السيادة إطلاقاً ، بعد أن - أسقط الدستور الحصانة السياسية التي يتمتع بها أقوى لادة سياسية وهي التشريع ، فليس من المقبول أن يسمح النظام الدستوري بالرقابة القضائية على دستورية القوانين توصلنا إلى الحكم بعدم دستورية غير الدستوري منها ( وهو نوع من البطالان ) في حين تستعصى بعض الأعمال أو القرارات الإدارية على الرقابة فتكون أكثر قوة أو امتيازاً من القانون نفسه .

ولقد سلّمت محكمة القضاء الإداري نفسها بأن القرار الجمهوري بدعوة الناخبين إلى الانتخاب يعد قراراً إدارياً منظوراً إليه من خلال طبيعة السلطة التي تولت إصداره وهو رئيس الجمهورية إلا أن المحكمة في سبيل صدّها نفسها من رقابته قالت : إن هذا القرار هو في حقيقته ، وحسب تكييفه القانوني الصحيح يجوز نطاق العمل الإداري بالمفهوم العام للنشاط الإداري للسلطة التنفيذية ويدخل في نطاق آخر هو مجال التشطّط السياسي للحكومة ذلك المجال الذي تمارس فيه سلطتها بوصفها سلطة حكم وليس جهاز إدارة . وآية ذلك أن القرار المشار إليه هو ناتجة العلاقة بين الحكومة ومجلس الشعب ، وقد استقر الفقه والقضاء الإداريان على أن الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان وفي مقدمتها قرار دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجالس النيابية ، إنما يصدر عن الحكومة بوصفها عضواً سياسياً وليس جهازاً إدارياً ، وقد أطلق على مثل هذه الأعمال اصطلاح أعمال السيادة تمييزاً لها عن أعمال الإدارة المعتادة قصداً إلى إخراجها عن ولاية الرقابة القضائية ، ذلك أنه لو امتدت رقابة القضاء إلى الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان لأصبح القضاء هيئة سياسية عليها تلك الحق الرقابة على الأعمال السياسية في الدولة وهي الحكومة بوصفها سلطة حكم والبرلمان ، الأمر الذي لا يتفق مع طبيعة ومهام السلطة القضائية في رقابتها على أعمال الإدارة ، واستندنا إلى هذه الأسباب اعتبرت المحكمة أن قرار دعوة الناخبين يعد عملاً من أعمال السيادة طبقاً للباب ١١ من قانون مجلس الدولة .

ولسنا في حاجة إلى بيان فساد هذا التذليل في ضوء التحول الخطير الذي أصابه الرقابة القضائية لأعمال السلطة العليا نتيجة استحداث الرقابة على دستورية القوانين منذ ١٩٦٨ ، ثم تدعيم هذا الاتجاه بالمراد باب خالص في دستور ١٩٧١ للمحكمة الدستورية العليا التي صارت إحدى المؤسسات الدستورية ، لم يحجم المشرع الدستوري عن الاعتراف بها لأن رقابتها إنما تنصب على العمل

السياسي الأول وهو التشريع ، وما من شك في أن الاعتبارات السياسية التي جعلت منها المحكمة سنداً الوحيد في أسباغ الحصانة على بعض القرارات الإدارية - هذه الاعتبارات قد سقطت تماماً بأباحت الرقابة على دستورية القوانين ، فليست أعمال السيادة المذكورة أقوى في صفتها السياسية من التشريع ذلك أنها إذا كانت تكتسب هذه الصفة نتيجة مشاركة الإدارة في بعض أعمال الحكم ، فإن العمل التشريعي عمل سياسي خالص لأنه الحكم نفسه في أعلى صورة .

وبالإضافة إلى ما تقدم فإن ما استندت إليه المحكمة في إقرار قرار دعوة الناخبين عملاً من أعمال السيادة ، هو بعض أحكام القضاء وآراء الفقه ، في حين

ان احكام قضاء مجلس الدولة الفرنسي الحديث والمجلس الدستوري لم تصد  
تعتبر هذا القرار عملا من اعمال السيادة مع الفارق الشاسع بين نظامنا القضائى  
الآن ( فى ظل الرقابة القضائية على دستورية القوانين ) وبين القضاء الادارى  
الفرنسى المتحفظ .

ومع ذلك راجع تقرير مفضى الدولة  
Daniel labetauffer  
مجلة القانون العام Delmas Haut et Brissel  
فى قضية  
سنة ١٩٨٢ ص ١٨٦ - ١٩١ وقد اشار فيه الى ان فكرة اعمال السيادة طرحت جانباً  
فى الطعون الانتخابية وقرار دعوة الناخبين الى الانتخاب ص ١٨٩ بوجه خاص ) .  
واخيراً فان دستور ١٩٧١ حين اوجب ان تكون لكل خصوصية قاض ، وانه  
لا يجوز تحصين اى تصرف للسلطة العامة اهم رقابة القضاء ، يكون قد انقضى  
اى نص تشريعى يقوم على فكرة اعمال السيادة .

على انه لا يفتونا ان قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب لابد وان يتم وفقاً  
للدستور ناذ كان النظام الانتخابى المقرر تطبيقه بقانون انتخابى مطعون فيه بعدم  
الدستورية فان واجب القضاء ان يراقب الشرعية الدستورية لقرار الدعوة تنفيذاً  
لمسا يوجبه الدستور فى هذا الشأن .

**هل تسعف المادة ٥ من الدستور فى اسباغ الدستورية على نظام الانتخاب باللائحة :**

من بين الاسباب التى صدرت بها احكام الهيئة المؤثرة للتدليل على شرعية  
نظام الانتخاب باللائحة ما جاء فى احد هذه الاحكام ان الظاهر من نص المادة  
الخامسة من الدستور ان النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية يقوم على  
اساس تعدد الاحزاب .. وانه تأسس على ذلك فلن اقتضاء القانون ان يكون  
الترشيح على اساس قائمة حزبية متفقا وظاهر نص المادة الخامسة من الدستور .. ٤  
ولتسمح لنا هيئة المحكة المؤثرة ان نقول ان كل ما يمكن استخلاصه من  
حكم المادة الخامسة من الدستور انها تنقض نظاماً سياسياً يقوم على الحزب  
الواحد وتوجب قيام نظام الحكم على اساس تعدد الاحزاب .. وهذا التعدد  
يتطلب بداهة ان يكون هذا التعدد الى غير مدى وان لا يكون مجبوساً فى يد الحكومة  
او الحزب . الحاكم بحيث تتحكم فى عدد الاحزاب التى يرخص بقبولها . وبذلك يقيّد  
من حرية الاحزاب او بالاحرى يهدرها تماماً .

فاذا اضيف الى ذلك ان قانون الاحزاب نفسه رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ والذى  
صدر قبل تعديل المادة الخامسة فى الدستور من اشهد القوانين تضييقاً على  
حرية تكوين الاحزاب السياسية وهو امر منكر وشاذ فى كافة النظم الديمقراطية  
اذ يعتبر تكوين الاحزاب السياسية حرية عامة لا يجوز ان يرد عليها اى قيد .

ولعل أبرز مظاهر التقييد فى قانون الاحزاب السياسية اخضاع انشاء الحزب  
بترخيص يصدر من لجنة حكومية .. وبمبدأ الترخيص فى الحرية بمبدأ مناهض لنظام  
القانون وهو من خصائص نظام البوليس المناهض للديمقراطية .

غير ان ما هو ادعى الى العجب حظر قانون الاحزاب تكوين الحزب على  
اساس دينى او لائعى اى ان هذا القانون يلقى بجرة قلم التيارات السياسية  
البارزتين فى حياة الجماعات كلها ونعنى بذلك التيار الدينى والتيار العلمى بينما ان  
اقوى التيارات السياسية فى العالم المعاصر المتحضر هما التياران السلفيان .. بسلا

ما لنا نذهب بعيدا واسرائيل التي فرضت علينا صداقتها تقوم على اساس ديني عنصري ودخل هذه التركية الدينية يبرز التيار العالي ( تراجع المادة ) ثالثا من اقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ .

واذا كان من الجائر أن ينطوى القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ على مثل هذا الشدود الشديد والتضييق البالغ على حرية تكوين الاحزاب فقد يكون المشرع معذورا بعض الشيء وهو يصدر هذا القانون في ظل المادة ٥ من الممنونر قبل تعديلها سنة ١٩٨٠ والتي كانت تجعل النشاط السياسي محتكرا في الاتحاد الاشتراكي . اما بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور والفساء الاتحاد الاشتراكي واعلة نظام الاحزاب التعددي فانه كان من الضروري ( وهو امر نبيه سيادة الدستور ) اسقاط هذا القانون وبالاقل اسقاط قيوده .

وتبدو المخالفة الدستورية الصارخة في قانون الاحزاب بوضعه الحالي عندما يصل النظام الانتخابي - ( الذي استمر اساسه ما يقرب من مائة عام دون معير ، لكي يجعل القائمة الحزبية اساسا ومنط تقدم المرشحين للانتخاب . نباى منطق يجعل الحزب حلقه اتصال الوحيدة بين المرشح والناخب ، ثم يضيق على حرية الاحزاب كل هذا التضييق الى الحد الذي يجعل حق الترشيح محتكرا في العدد القليل من الاحزاب التي تعترف الحكومة بها فنحرم الملايين من الناخبين والالاف من المرشحين من حقهم الدستوري في التمثيل لانها لا تنطوى تحت حزب من الاحزاب القليلة الموجودة .

ولذلك فانه حتى اذا سلمنا جدلا بدستورية قانون نظام الانتخاب بالقائمة الممنونر حتى يستقيم هذا القول . أن تكون حرية تكوين الاحزاب مكفولة بحيث يمكن أن تتعدد الاحزاب على وجه هر غير مقيد بكل تمثيل كافة النيارات السياسية بما في ذلك المستقلون .

اما الوضع على ما هو عليه وطبقا لقانون الاحزاب فان فرض نظام القائمة في ظل هذا الوضع الدستوري بنعكس على نظام القائمة ويشوبه هو الآخر بعدم الدستورية .

ومن الشراح من يأخذ بهذا الراى حيث يوجب النظر الى القانون الممنونر فيه مربوطا بقانونين آخرين هما قانون الاحزاب رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ وقانون حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٧ اذ لو كان هذان القانونان غير موجودين لاصبح القانون دستوريا . المشكلة اذن أن النصوص المنظمة للانتخابات وغيرها من القوانين غير متناسقة .

فقانون الاحزاب رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ يقيد نظام الاحزاب بشكل يصل الى حد المنع بحيث لا يفلت من القيود التى وضعها الا الملائكة او العبيد . والنظام الديمقراطي لم يتم الا لحكم الاررار من البشر . ثم ان هذا القانون يهدر حرية الراى التى كفلها الدستور في المادة ٧٧ منه ويهدر الحصانة البرلمانية التى كفلها الدستور لاعضاء مجلس الشعب في المادة ٩٨ منه ( ص ٢٩١ ) . مؤلف الدكتور سعاد الشرقاوى والدكتور عبدالله ناصف . نظم الانتخاب في السلم وفي مصر . طبعة ١٩٨٤ ص ٢٩١ « وقانون حماية الجبهة الداخلية .. عزل مجموعة من طوائف الشعب سياسيا بان حظر عليها الانتهاء الى الاحزاب السياسية ومباشرة ، الحقوق والانشطة السياسية وقيد حرية الراى ومنح المدمى العام الاشتراكي سلطة الاعتراض على الترشيح » .



«وإذا صدر قانون الانتخاب .. في هذا المناخ المتقيد لحق الانتخاب والترشيح ومن ثم ينسحب عليه وصف عدم الدستورية .. والفناء بعض نصوص قانون الأحزاب وقانون حماية الجبهة الداخلية سوف يضيء الدستورية على قانون الانتخاب لأنه سيفتح طريقا لتمام المواطنين لتكوين أحزاب وترشيح أنفسهم وقد وصفت المعارضة قانون الأحزاب الحالي بأنه ما زال يمنع الكثير من الاتجاهات ويضع قيودا على تكوين الأحزاب .. وقال استاذ للقانون العلم « إن قانون تنظيم الأحزاب هو بالفعل والواقع قانون لتقييد التنظيم الحزبي ولهذا طالب أحد أعضاء مجلس الشعب إلغاء قانون الأحزاب وتعديل القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٨ المصدر السابق (ص ٢٩٢ - ٢٩٤) » .

أولى المشكلات إذن هي المشكلة المتعلقة بالوضع الدستوري للأحزاب السياسية في نظامنا الديمقراطي لاصداء هذا الوضع على تبنى نظام انتخابي يعينه .. وفي عبارة أخرى ما إذا كانت المادة الخامسة من الدستور تفرض احتكارا للحزب السياسي بحيث تجعله قناة الاتصال الوحيدة بين المرشحين وبين الناخبين أم أن هذه المادة تجعل تعدد الأحزاب السياسية الأساس الشرعي لاقامة نظام ديمقراطي منسحب بحيث يكون التعدد الحزبي هو الهدف لا أن تكون الأحزاب سيدة الساحة السياسية لا تتكيف وحقوق السيادة الشرعية وحقوقهم الدستورية في الترشيح أو الانتخاب أو في عبارة أخرى تكون الأحزاب خدما للشعب صليح **السيادة والارادة أم تكون هذه الأحزاب المتسيدة على الشعب المتحركة في المواطنين جميعا مرشحين وناخبين ؟**

ويرتبط بهذه المسألة الجوهرية بحث مدى دستورية نظام القائمة الحزبية في ضوء الحرية المتيدة للغاية في تكوين الأحزاب السياسية على نحو يحول دون تعدد الأحزاب خلافا لما أمرت به المادة الخامسة من الدستور بحظره المطلق إنشاء أحزاب على أسس عرقية أو طائفية أو دينية . وهو ما يؤدي بالفعل إلى ضرب أقوى التيارات الشعبية ومنح أصحابها من أن يعبروا عن وجودهم وفكرهم في شكل منظم سياسيا ، وهو يؤدي حتما إلى أن يقصر النظام الحزبي - عن أن يحقق ما قصده المادة الخامسة من الدستور من تعدد الأحزاب وهو تمثيل كافة التيارات المذهبية والفكرية باعتبار أن حرية تكوين الأحزاب حق دستوري لكافة المواطنين .. ولا يجوز تعطيله أو تقييده في شأن طوائف معينة من المواطنين بسبب اختلاف فكرهم عن الفكر الرسمي لحزب الحكومة .

وما من شك في أن نظام القائمة الحزبية مرتبطا بهذا التقييد الشديد لحرية تكوين الأحزاب بخالف المادة الخامسة من الدستور . ويؤدي حتما إلى تعطيل حكمها وإلى فرض نوع من احتكار الأحزاب المحدودة المعترف بها للنشاط السياسي غير أن هذه الأحزاب القليلة - عدا حزب الحكومة - أحزاب ضعيفة محدودة الأثر منذ البداية وإن ذلك كان أمرا مقصودا منذ خطر ببال سيد النظام السابق أن يحول أجنحة أو منابر الاتحاد الاشتراكي إلى أحزاب .. فقد كان منير الحكومة أقوى وأضخم هذه المنابر لأنه نير السلطة الحاكمة .. وإذا وضعت هذه الحقيقة موضع الاعتبار لكان معنى ذلك أن احتكار النشاط في الحياة السياسية ( الذي يفرضه القانون للأحزاب ) هو احتكار شكلي للأحزاب كلها . بينما هو في الحقيقة احتكار واقعي لحزب الحكومة .. ولذلك فإن من شأن أي تشريع يشدد

من قبضة الاحزاب او يعطيها امتيازاً ان يكون في الحقيقة تشريعا احتكاريا للحزب الحاكم وحده .. وهذا هو الشأن في نظام القائمة الحزبية . ذلك انه لن يؤكد اتجاه الحكومة في استئصال الاحزاب المعارضة .

وإذا كانت هذه النتيجة اثرا حتميا للوضع الاحتكاري الفعلي لحزب الحكومة المهيمن حتى دون اتهام أى تشريع انتخابي بالمحاباة او الانحياز فإن الامر يكون اسوأ بكثير اذا كان المشرع متحيزا يقصد تفصيل نظام انتخابي على مقياس حزبه الحاكم . ومن أسف ان المناقشات البرلمانية التي ثارت في شأن نظام القائمة الحزبية والاحكام الشاذة التي يتبناها هذا النظام — قد فضحت النوايا السيئة نحو النظام الحزبي — الذي هو اساس نظامنا الديمقراطي — عنفا اعلن على السنة واضع المشروع من اعضاء الحزب الحاكم ان احدى غايات هذا النظام بأحكامه الشاذة تقليص عدد الاحزاب بحيث ينتهي النظام الحزبي الى حزبين فقط . وقد بررت الحكومة اصرارها على قيد حصول أى حزب على نسبة ٨ ٪ من مجموع اصوات الناخبين ( لكي يحصل على جواز مرور الى البرلمان ) بأن الهدف من اشتراط هذه النسبة استبعاد الاحزاب التي لا تتمتع بشعبية كبيرة نسبيا من التمثيل داخل البرلمان وعدم تفتيت اصوات الناخبين بين احزاب كثيرة والتضاء على تعدد الاحزاب . الامر الذي يؤدي الى عدم الاستقرار السياسي كما هو الشأن في إيطاليا المعاصرة . ولا تحسب ان هذه الرغبة الحزبية الجالحة يمكن ان تظلم مع حكم المادة الخامسة من الدستور التي توجب تعدد الاحزاب لا تصفيتهما ذلك ان الواضح منها بجانب اقصاء الاحزاب المعارضة عن البرلمان بل وتصفيتهما سياسيا ، اعطاء الحزب الحاكم مزاياء تزيد من سيطرته وقد تأكد هذا الاتجاه في الاحكام الشاذة التي تضمنها نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية . سواء في تحويل الاصوات المعارضة او المقاعد الزائدة الى حزب الحكومة على نحو ما سننصه في حينه .

#### المادة الخامسة من الدستور وهل تصلح سندا لفرض نظام القائمة الحزبية :

جاء في اسباب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٤٦٨ لسنة ٢٨ ق بجلسته ١٧/٤/١٩٨٤ « ان المادة الخامسة بالدستور قضت بأن يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب في اطار المقومات والمبادئ الاساسية في الدستور مما يجعل هذه الاحزاب اداة صياغة النظام السياسي في مصر وتقييم التوافق التشريعي الوارد في قانون الاحزاب السياسية مع البيان الدستوري على النحو المطلوب في مادة الدستور ، ويتقضى بالنتيجة وبحكم اللزوم القانوني أن تكون القوائم الحزبية هي الطريق الوحيد الى مساعد مجلس الشعب » ، فلا يقبل معنى لا ينفي لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة في النظام السياسي للبلاد .

ورتب الحكم على ذلك نتيجتين خطيتين :

النتيجة الاولى : هي حسب عبارة الحكم نفسه انه لا يقبل مهن لا ينفي لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة في النظام السياسي للبلاد .

ولم يرى الحكم في ذلك اية مخالفة دستورية او نوعا من الحرمان ولا بدعة في التنظيم السياسي ، بل اعتبر ذلك متفقا مع العرف الدستوري والتشريعي من قبل .. فجاء

في أسباب الحكم : « أن الالتزام بلفتاء المرشح الى حزب من الاحزاب السياسية وترشيحه في قوائمه كطريق وحيد لعضوية مجلس الشعب ليس بدعة في التنظيم السياسي حيث جرى العرف الدستوري والتشريعي من قبل على جعل العضوية العالبة بالاتحاد الاشتراكي العربي الطريق الاوحد لعضوية مجلس الامة وتولى المناصب العالبة من مفهوم أن النظام السياسي في الدولة كان قائما على صيغة تحالف قوى الشعب العالبة ضمن اطار الاتحاد الاشتراكي العربي » .

والنتيجة الثانية : انه ليس في قصر حق الترشيح على اعضاء الاحزاب ان اخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص عليهما في المادتين ٨ ، ٤٠ بالدستور . ، وأن الشروط الموضوعية في قانون الانتخاب مجلس التشعب قد وضعت بقصد تنظيم ممارسة حق الترشيح دون انطواء على تمييز فقة على اخرى من المواطنين بما يخل بمبدأ تكافؤ الفرص فيما بينهم وقد استبانت المحكمة من ظاهر البحث ان النصوص التشريعية التي توسعها القرار المطعون عليه تنور في تلك المادتين ٥ ، ٦٢ بالدستور .

اي ان الحكم اعتبر المادتين ٨ ، ٤٠ من الدستور مقيد ثل بحكم المادة الخامسة من الدستور ( الخاصة بتعدد الاحزاب ) تنيدها بحكم المادة ٦٢ من الدستور وتقول أسباب الحكم في ذلك :

« ان المبدأين العامين المطلقين في المادتين ٨ ، ٤٠ بالدستور هتتتهما أحكام المادتين الخامسة و ٦٢ بالدستور بأحكام القانون . فيما قضت به المادة الخامسة بشأن قيام النظام السياسي في مصر على أساس تعدد الاحزاب وما نصت به المادة ٦٢ من أن للمواطنين حق الانتخاب والترشيح وايداء الرأي في الاستفتاء وفقا لاحكام القانون . فاذا نص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب والمعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ في المادة الخامسة مكررا الفقرة الاولى بالمادة السادسة على ان يكون الانتخاب بالقائمة الحزبية واشترط ان يكون المرشح مدرجا في احدى هذه القوائم فان القرار المطعون فيه يكون متفقا لاحكام القانون ومتفقا مع احكام الدستور .

ونحن دون ان نخوض في تفصيل التعريفات او الجزئيات التي ستنقلوها بالتفصيل فيما بعد نرجو ان نستدعي النظر الى الحقائق التالية :

ان الحكم قد خاض في دستورية القانون على نحو لم يترك فيه مكانا للفضاء الدستوري ان يقول كلمته فيه . وهو بذلك قد سدد الطريق أمام المواطن في الوصول الى قاضيه الطبيعي ذلك أنه وان كان من حق المحكمة الذي لا منازعة فيه . ان تفصل في الدفع بعدم الدستورية تقديرنا منها اجدية الدفع او عدم جديته وعندئذ يقتصر الأمر على الحكم برفض الدفع الا أنه يتجاوز اختصاصها بدون شك الخوض في موضوع الدستورية التقرير على وجه يقيني بدستورية تشريع من التشريعات ، ومن باب أولى ترجيح نص دستوري على نص دستوري آخر لان معنى ذلك ان القضاء الاداري او العادي هو صاحب كلمة في دستورية تشريع من التشريعات او تفسير بعض نصوص الدستور على نحو يعطل احكام نصوص دستورية اخرى .

ومع ذلك فان تفسير الحكم للنصوص الدستورية على النحو الذي انتهى

المعد ، يؤدى الى اصدار النصوص الاساسية فى الدستور ، ويسنخ النظام السياسى او نظام الحكم كما اراده الدستور واكد فى الابواب الاربعة الاولى : واولها خاص بالدولة ( او نظام الحكم ) وثانيها خاص بالمقومات الاساسية للمجتمع وثالثها خاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ورابعها خاص بسيادة القانون .

فالباب الاول يؤكد مواد ان نظام الدولة اشتراكى ديمقراطى وان السيادة الشعب وحده وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ... على الوجه المبين بالدستور . وهو يقصد اساسا فى اطار المقومات الاساسية ومبادئ الحرية وسيادة القانون . وعندما اكدت المادة الخامسة من الدستور ( فى الباب الاول ) قيام النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب قيدت ذلك بان يكون فى اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المحرى المنصوص عليها فى الدستور . اى ان النظام الحزبى بكل تفاصيله واحكامه خاضع للمقومات والمبادئ الاساسية فى الحريات وسيادة القانون ...

ولهذا يكون مناقضا للدستور تماما ان تكون مادة وحيدة فى الدستور ( هى المادة الخامسة ) وضعت بقصد القضاء على وحدانية التنظيم السياسى سندا فى الدستور تماما حيث ينصب النظام الحزبى ( على نحو ما يضعه المشرع او يبتدعه ) ، مسيطرا على مواد الدستور الاخرى التى تؤكد الديمقراطية والحريات العامة وسيادة القانون يؤكد هذا النظر نفس العبارة التى وردت فى المادة الخامسة من الدستور التى اقامت النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب فقد فرضت ذلك مقيدا بان يكون فى اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور .

ولذلك فانه مهما ينقضى الدستور ، ان تعطى الاحزاب السياسية ( المعترف بها ) امتياز او احتكار على حساب النصوص الدستورية الاخرى لان مؤدى ذلك انتقال السيادة من الشعب الى الاحزاب ، وان تتسيد الاحزاب المقومات والمبادئ ولا تخضع لها بحكم الدستور ... وتبعا لذلك تمسك النتيجة الخطيرتان اللتان رتبهما الحكم تأسيسا على هذا النظر .

فليس من المقبول دستوريا ان يكون الفاء نظام شمولى بنص الدستور لى يحل محله نظام تعدد الاحزاب نكبة على الامة واعتداء على سيادتها ، وان يفرض على المواطنين الانتماء الى اى حزب سياسى حتى يستطيع ان يمارس حقوقه السياسية وانه لما يناقض مبدأ السيادة الشعبية ، ما ذكره الحكم من انه لا يقبل من لا ينتمى لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا للمشاركة فى النظام السياسى للبلاد فهذا تقرير لوجه من وجوه الحرمان السياسى لا يمكن ان ان تحله نصوص دستور ديمقراطى وهو يعنى فى الحقيقة ان نظام الاحزاب كما تفرضه المادة الخامسة من الدستور ، يجعل الانتماء الحزبى شرطا للمواطنة الايجابية واذا اجاز ان يستدل بسابقة الاتحاد الاشتراكى للبعارة بين نظامين احدهما ديمقراطى والاخر شمولى فما كان يجوز للحكم ان يستدل بها فى ظل نظام ديمقراطى غير شمولى الى وحدانية التنظيم السياسى اذ الى الاتحاد الاشتراكى .

ولهذا السبب يكون التفسير الصحيح للمادة الخامسة من الدستور ، عدم

أكرأه المواطنین علی الانتفاء الحزبی ، أو تعليق المشاركة فی النظام السیاسی ( ای ممارسة بعض الحقوق السیاسیة ) علی العضویة الحزبیة والقول ینبذ ذلك یجعل العضویة فی الأحزاب . تملأها كالعضویة السلیقة فی الاتحاد الاشتراکی . جواز المرور للعمل السیاسی .

ولا یمستقیم النظر انسابق مع طبیعة الأحزاب كجمعیات اختیاریة تقوم علی الإرادة الحرة حسبما عرفها قانون الأحزاب نفسه ٠٠ . وكما افتتحت الی ذلك محكمة القضاء الاداری نفسها فی أحد أحكامها منكرة المصنة العامة علی الحزب السیاسی ، وهی هذه الصفة التي تعتبر نتیجة حتمیة لتفسیر الذي اعطاء الحكم للانتماء الحزبی .

نفی حكم محكمة القضاء الاداری الصادر فی ١٩٨٤/٤/٣ فی الدعوی رقم ٩٢٧ لسنة ٢٨ ق تأکید للطبیعة المتمیزة للحزب السیاسی بالمغايرة للاتحاد الاشتراکی أو الاتحاد النقوی وقد جاء فی أسباب هذا الحكم :

ان الأحزاب السیاسیة التي أسست وكذلك التّنظیلات السیاسیة التي كانت قائمة وأعيد تأسيسها وفقا لأحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ لا تخرج عن أن تكون نوعا من الجمعیات الخاصة التي تبعد عن السلطة العامة ولا تمارس أیا من اختصاصاتها ٠٠ ولا یقدح فی الطبیعة القانونیة للأحزاب السیاسیة ( باعتبارها من اشخاص القانون انخاص ) ان الاتحاد الاشتراکی العربی ومن قبله الاتحاد النقوی كان یعتران من اشخاص القانون العام ذلك أن هذه الصفة لم تسبغ علیها الا بحكم قانون انشاءها الذي اعتبرها سلطة سیاسیة وناط بكل منها وظیفة دستوریة تفصل بالتّرشیح لعضویة مجلس الأمة ، كما عید انیها بممارسة سلطة الرقابة والتوجیه وبهذا اوصف فقد اعتبر كل منها بمثابة سلطة سیاسیة شعبیة مستقلة عن السلطات الثلاثة وتنتج لها معنى الحكومة الذي شمل فی الصورة التقلیدیة السلطات التشریعیة والتنفیذیة والقضائیة والمعنی الواضح وإنشأع بهذا انقضاء انه اعتبر الحزب شخصا من اشخاص القانون الخاص علی خلاف الاتحاد الاشتراکی العربی ، وأساس هذا القضاء أن الحزب لم یعتر مثل الاتحاد الاشتراکی سلطة سیاسیة نیط بها وظیفة دستوریة تفصل بالتّرشیح لعضویة مجلس الأمة وهذا یعنی أن الحزب السیاسی بطبیعته لا تلتاط به أیة وظیفة دستوریة وتبعاً لذلك ذاته اذ نیط بالحزب وظیفة دستوریة تفصل بالتّرشیح . فمن ذلك یعتر مناقضاً لقانون الأحزاب نفسه الذي یعتر الحزب السیاسی جمعیة خاصة تبعد عن السلطة العامة ولا تمارس أیا من اختصاصاتها وهذا التّكلیف القانونی من جانب المحكمة للحزب السیاسی ینقهي حتماً الی وجوب العدول عن قضاء لهذه المحكمة یعطى الأحزاب السیاسیة احتكار أخطر حق سیاسی ( وهو التّرشیح الذي یعتر فی حقیقته مظهرها من مظاهر سیادة الأمة ) ولا یختلف إطلاقاً مع طبیعته حسبما حددها قانون الأحزاب ، كما لا یختلف مع وصفها الدستوری كأساس لتّظلم الدیمقراطی ومفیده بأصوله .

أما ما ذهب الیه الحكم من ان قانون الانتخاب بالقائمة یتفق مع أحكام المادتین ٥ ، ٦٢ من الدستور ولا یناقض أحكام المادتین ٨ ، ٤٠ محضر ما ستناوله بالتّمسّد تفصیلاً فنیاً یلی من البحت .

**المشكلة الحقيقية في نظامنا السياسى هى الحزب المهيمن :**  
ونظام الانتخاب المطعون فيه يؤدى الى زيادة هيمنته وانتهاكات الدستورية  
الترتب على ذلك :

ان الحكم الحتى للمادة الخامسة من الدستور ليس تأكيد شرعية نظام  
القائمة الحزبية بل هو التأكيد على تعدد الاحزاب تعددا حقيقيا وليس وهما يؤدى  
الى وجود حزب غول يفترس الاحزاب الصغيرة الضعيفة التى يتسامح بوجودها ..  
وفى الدراسة الحادة الجادة عن نظام الانتخاب المطعون فيه .. **أكد المؤلفان ويحق ان**  
**مشاركنا تنحصر اساسا فى الهروب من الحزب الواحد والحزب المسيطر ( ص ٢٠ ) —**  
**المصدر السابق ) ..**

ومن اسف ان هناك اكثر من قاعدة فى نظام الانتخاب المبكر تؤدى الى  
زيادة هيمنة الحزب المسيطر .. وهو حزب الحكومة الذى ابتدع النظام تفصيلا  
على المقاس .. وهذا ما يؤدى الى عدم حل المشكلة الاساسية .

**ظاهرة الحزب المهيمن :**

يقول المؤلفان : « طالما انه لا يوجد تناسب فى القوة بين الاحزاب المتنافسة  
فان النتيجة النهائية لذلك هى فوز الحزب القوى بالمقاعد البرلمانية .. والحزب  
الوطنى .. سيحقق نجاحا ساحقا .. وربما لا يقتصر نجاحه على الفصل التشريعى  
الرابع بل يمتد الى ما يليه من مصول تشريعية .. لان من المستبعد ان تقوى  
الاحزاب المعارضة الصغيرة فى فترة قصيرة ومن هنا ستعيش البلاد نظام احزب  
شديد السيطرة الذى يسود دول الصائم الثلاث ذات النقد والحزبى ( ص ٢٤٥ )  
— المصدر السابق ) .

ان الاحزاب القائمة ليست متساوية فى القوة وانما يوجد حزب واحد قوى  
واحزاب اخرى ضعيفة .. الامر الذى يستحيل معه ان يتحول نظام تعدد الاحزاب  
الى نظام الحزبين .. النتيجة الوحيدة المرتقبة لهذا التنظيم الانتخابى هو قيام  
نظام الحزب المسيطر بل نظام الحزب شديد السيطرة (ص ٢٤٤ — المصدر السابق) .  
**وضع السند الشرعى لفرض الكتاتورية الحزبية ليس بالنسبة للشعب فقط كالمخبرين**  
**بل بالنسبة لاعضاء الحزب ايضا :**

لعل من اكبر المخريات فى شأن نظام الانتخاب بالقائمة على نحو ما يفرض  
فى مصر انه — نظام يؤدى حتما الى فرض ديكتاتورية رؤساء الاحزاب او قياداته  
السياسية .

وليس هذا العيب مجرد عيب « قانونى » او تشريعى ذو طبيعة سياسية ،  
وانما هو عيب دستورى يضم النظام بعدم الدستورية بوصفه انتهاكا للاساس  
الديمقراطى الذى يعتبر فى النظام الحزبى اهم اركانه .

فالمادة الاولى من الدستور تؤكد ان نظامها السياسى اشتراكى ديمقراطى ،  
وتفسر المادة الثالثة ما الذى تعنيه الديمقراطية السياسية حيث تؤكد ان السيادة  
للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها وتبرز  
المادة الخامسة من الدستور احد الخصائص الديمقراطية لنظام الحكم عندها  
تقرر ان النظام السياسى يقوم على اساس تعدد الاحزاب ، وذلك فى اطار القومات  
والبادى الاساسية للمجتمع المصرى القصوص عليها فى الدستور .. وهذه القومات

هى التى تناولها الباب الثانى من الدستور ولها المبادئ هى التى نص عليها الباب الثالث الذى خصصه « للحريات والحقوق والواجبات العامة » ، والباب الرابع الذى خصصه لسيادة القانون »

وفى إطار هذه المبادئ والاصول الديمقراطية لا بد وان يقدر نظام الاحزاب ونظام الانتخاب واذا كان تأكيد الدستور على ان تعدد الاحزاب هو من اصول الديمقراطية ، فقد أكد المشرع فى قانون الاحزاب ان استكمال هذه الديمقراطية لن يتحقق ما لم ينشئ التنظيم الداخلى للحزب على اساس ديمقراطى ، لانه من غير المقبول ان يطلب من حزب سيسى قرار شؤونه بأسلوب دكتاتورى .

ان يحترم نظام الدولة الديمقراطى . وهو يهدر الديمقراطية فى تعامله مع اعضائه ، ولهذا السبب ظهر بين الشروط التى اوجبت المادة ٥ من الدستور التزام النظام الداخلى بها .

( خلاصا ) طريقة واجراءات تكوين تشكيلات الحزب واختيار قياداته واجهزته القيادية ومباشرة نشاطه وتنظيم علاقته باعضائه على اساس ديمقراطى وتحرير الاختصاصات السياسية والتنظيمية والمالية والادارية ( اى من هذه القيادات والتشكيلات مع كفالة اوسع مدى للنقاش الديمقراطية داخل هذه التشكيلات ..

ومن صراحة هذا النص فى قانون الاحزاب ، هل يتصور ان يتحقق اى قدر من الديمقراطية فى اى حزب من الاحزاب السياسية فى الاختيار بين اعضائه ممن يرغبون فى الترشيح لعضوية مجلس الشعب ؟ اولا يؤدى النظام نفسه - بغض النظر عن عيوبه - الى ان يجمل من قيادة كل الحزب دكتاتورا مطلق الادارة سواء فى اختيار الاعضاء او فى ترشيح من يختارون فى القائمة الحزبية ؟ والسنا نهضم بذلك الديمقراطية فى مصدرها او عند المنبع ، يهدمها داخل الاحزاب السياسية ، تمهيدا لهدمها على مستوى الامة كلها عندها تمكن هذه القيادات من ان تفرض ارادتها على مجموع الناخبين فيمن ترضى عن ترشيحهم ؟

ان الانتجازات التى نشهدها داخل احزاب المعارضة بالذات تكشف عن حقيقة الكارثة وابعادها التى صاحبت نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية : من حيث تمزيق الروابط الاسرية - وتنافس او تصارع ومدى على اولويات الترتيب فى القائمة وما يؤدى اليه ذلك من طغيان وتجبر القيادات السياسية للاحزاب السياسية .

فهذه الشوائب الخلقية بجانب خطورة دلالتها التوقية لا يجوز التهوين من شأنها او تشويه طبيعتها بالادعاء انها لا تنطوى على مظن قانونى محدد يمكن طرحها على محكمة قانون تراقب الدستورية هى تصلح بدون شك من زاوية التنظيم الحزبى الديمقراطى مطلقا قانونيا محمدا ، يدعو الى اعادة النظر فى قضاء سليف .

**الانتخابات هى اساس شرعية نظام الحكم كله وليست فحسب اساس شرعية قيام المجلس التشريعى :**

ان الانتخابات الحرة والسليمة هى جوهر النظام الديمقراطى وهى روحه وهى ثوته الدافعة ذلك ان القرض الاساسى الذى تقوم عليه فكرة الانتخابات ان تكون سلطة الحكم شعبية بان - تتشكل بإرادة الشعب الحرة واختياره السليم الصحيح . اذ لاقتصر الامر على تشكيل الهيئة النيابية التشريعية تشكيلا شعبيا حرا .

وانما يتجاوز اثر الانتخابات الى تشكيل السلطة التنفيذية طالما ان معظم نظم الحكم تقيم رابطة جوهريّة بين التشكيل الوزاري وبين التشكيل النيابي ، وتنعكس هذه الامور كلها على حركة التشريع وسلوك الحكومة ثم يكون لهذه الامور صداعا على السلطة القضائية في رقابتها على العمل التشريعي والتصرف - الاداري ومن هنا كانت عملية تنظيم الانتخاب : ( اسلوبه او طريقته . واجراءاته وضمانات نزاهته وسلامته ) هي اخطر عملية سياسية في النظام الديمقراطي . . . اذ يتوقف على حسن اختيار - نظام الانتخاب الديمقراطي ، كما يتوقف على نزاهة السلطة القائمة على تطبيق اجراء الانتخابات توفير السند الشرعي الصحيح لسلطة الحكم بل ولنظام الحكم بامره . . . ولذلك فان اساءة اختيار النظام الانتخابي الذي لا تتحقق معه الديمقراطية والانحراف في طريقة اجراء الانتخابات والتدخل في حريتها ، عدم للديمقراطية لان سلطة الحكم ستفتقد حتما سندها الشرعي لانها لن تكون ديمقراطية في اسسها ولن تكون حرة في التعبير عن ارادة الشعب الحقيقية

ولسنا في حاجة " ان نسير الى تسائد الاصول والاساليب الديمقراطية فيما بيننا حتى يمكن الادعاء بقيام نظام ديمقراطي سليم . . . غير ان هذا لا يعني انه يكفي لذلك توافر الادوية او الاساليب الديمقراطية ، فقد يتحقق هذا الشكل الديمقراطي دون ان تتحقق الديمقراطية بالفعل . . . ولعل ابرز الامثلة على ذلك اعتراف نظام الحكم بتعدد الاحزاب اعترافا شكليا وهو يضر في نفسه المبدأ الشديد للمعارضة ويثيرم بوجودها ، عندئذ لا يكفي بقص اجنحتها ولا تحيف حرياتها في ممارسة نشاطها السياسي وانما يتجاوز ذلك الى التلاعب في النظام الانتخابي واجراء الانتخابات بطريقة تبقى للسلطة السياسية والادارية الهيمنة الكاملة على مسار العملية الانتخابية وكافة مراحلها . . . وتكون النتيجة النهائية لذلك هي فقد النظام الحزبي نفسه لعل وجوده . اذ ينتهي التطبيق العملي لسياسة الحكم الى تصفية المعارضة واستمرار هيمنة الحزب الحاكم وبالتالي شل العملية السياسية الديمقراطية والتي تهدف بداهة الى تداول الحكم بين معارضة الامس وحكومة اليوم . لا ان يكون الحكم حقا لحزب واحد مسيطر او مهيمن يتسلط مع وجود معارضة هزيلة تظل دائما قابضة او مجمدة في مكانها لا تطمح ابدا في ان تصل الى الحكم .

ولقد حذر الفقيه الانجليزي جينينجز من هذا المصير التوسحي حيث قال :  
 " ان سلطة المعارضة تتحطم تباعا بتعطيم الانتخابات الحرة ، لان المعارضة لا تستطيع ان تتفوق على الاغلبية في التصويت وانما كل ما تستطيع ان تفعله هو ان تهدد بهزيمة الحكومة اذا هي التفت الى الشعب .  
 غير انه اذا حيل بين المعارضة وبين ذلك فان تهديد المعارضة بالانتحاء الى الشعب يفقد حياءه .

غير ان الفقيه الانجليزي لا يغفل الاشارة الى وجوب تسائد الاصول الديمقراطية كلها حتى تستطيع المعارضة ان تؤدي دورها الهام كركن اساسي في نظام الحكم الديمقراطي سواء من حيث تداول السلطة تبعا لغلبيتها لا يمكن ان تكون ابدية وثابتة وانما هي اغلبية وقتية ومتحركة . . . ومن هنا كانت ادوار المعارضة العديدة سواء في الرقابة السياسية على تصرفات الحكومة ( او منع



الاعتداءات أو الانتهاكات الدستورية ) متوقفة على توفر الاصول الحرة للنظام الديمقراطي من حريات وحقوق سياسية غير منقصة أو مقيدة والفقه الدستوري بقول في ذلك :

وحتى اذا كانت هناك ممارسة وكانت هناك حرية انتخابات فان الالتجاء الى الشعب يفقد غير فعال اذا لم تكفل حرية الاجتماع . ومن هنا كانت القيود والموازانات الدستورية متساندة فيها بينها ويتوقف بعضها على البعض الآخر . ولا يجوز ان يعطل واحد منها ، وانما يجب ان تعمل كلها . ووظيفة المعارضة لا تنحصر و، ان نراها تعمل وانما ان تمنح كذلك الاعتداءات المختصة بالتدريج . (يراجع في ذلك مؤلف : البرلمان )

ونحن نترك جانبا هذا التقليد الماييمى والادارى المشين الذى استقر فى حياة مصر السياسية من حيث التلاعب الفاضح فى الانتخابات والتزوير الصريح فى النتائج دون أى وازع من قانون او ضمير وكانت نتيجة ذلك الحثية اصطناع لارادة الشعب فى الغالبية الساحقة مهما أجرى من انتخابات أو استفتاءات .. ولم يعصم الديمقراطية من هذا التزوير انفساح السبيل أمام طعن يمكن توجيهه الى الانتخابات وذلك لسبب بسيط هو ان الطعون الانتخابية حسب نصوص المساطر المتعاقبة اسند الفصل فيها الى الهيئة النيابية التى يجرى اصطناعها بعرفة الحكومة والادارة ،والتي تحرض اغليبيتها على رفض الطعون قطعاً لدابر كل جدل فى شرعية المجلس النيابي كله .

ولهذا لم يكن غريباً ان تدعو محكمة استئناف القاهرة فى حكم شهير لها بتعويض أحد المرشحين عن اقصائه عن منصبه بسبب تدخل الحكومة السانبر فى الانتخابات الى حد التزوير الى وجوب ان يكون الطعن الانتخابي طعناً قضائياً خالصاً لا يكفى فيه بائراك محكمة النقض فى طور اول دور اعطاء هذه المحكمة سلطة البت واصدار القرار .

غير أنه لم يكتف نظام الحكم فى مصر ان يستمر اسلوب الحكم على ما هو عليه منذ أكثر من ثلاثين عاماً مستبداً ومطلقاً ، يترزين بأشكال ويلبس أقمعة ديمقراطية ولكنه فى الممارسة العملية ينتهك الاصول الديمقراطية ويمارس الاصطناع والتزوير فى الانتخابات والاستفتاءات .

ولم يفتح نظام الحكم بذلك ، ولكنه لجأ فى ظل دستور سنة ١٩٧١ وبالتحديد منذ سنة ١٩٧٧ وباعتباره بالنظام الحزبى الى اسلوب مبتكر فى قتل الديمقراطية وازهاق روحها وتحنيطها ووضعها جثة هامدة فى صندوق زجاجى هذا نظام قانونى شاذ أو لم تكن كقراعين بارعين فى التحنيط ؟

لقد اعترف نظام الحكم حقيقة بالاحزاب منذ سنة ١٩٧٧ ، وحتى يضمن على النظام الحزبى شرعية دستورية ، عدل سنة ١٩٨٠ المادة الخامسة من الدستور لكى يلغى وحدانية التنظيم السياسى متمثلة فى الانحسار الاشتراكى ، ويقم بدلاً منها نظام تعدد الاحزاب . غير ان هذا التعديل الدستورى المتأخر والمترامى لم ترقب عليه الآثار القانونية والسياسية الواجبة .

فمن الغريب ان هذا الحكم الدستورى اقطاع فى تبني نظام ديمقراطى اساسه

تعدد الأحزاب قام جنباً إلى جنب مع قانون الأحزاب رقم ٤ لسنة ١٩٧٧ المهدي في أكثر من نص من نصوصه لحرية الأحزاب والذي يفتكح المبادئ الدستورية الصريحة في حرية الرأي وحرية تكوين الجمعيات وحرية ممارسة النشاط السياسي .

ومعنى ذلك أنه بدلاً من أن يستط قانون الأحزاب في مجال التطبيق بعد تعديل المادة ٥ من الدستور وكانوا لهذا التعديل الدستوري ، فإن هذا النص الدستوري الذي يجعل من تعدد الأحزاب أساساً شرعياً لنظام الحكم ، فرض عليه أن يدور في تلك وتحت سلطان قانون باعدار حرية تكوين الأحزاب .

وأخطر من ذلك أنه لم يكن من شأن التعديل الدستوري أن يغير من الأوضاع السياسية التي أرساها نظام حكم متسلط فرض على الحياة السياسية من موقع السلطة . أحزاباً قليلة اعترف بها ، جعل لاحدها وهو حزب الحكومة الهيمنة الكاملة على المسرح السياسي فأورثته القوة والجاه التي كانت لأبيه الاتحاد الاشتراكي وهو إذا كان قد بدأ بفرض هذه الهيمنة في الواقع العملي بمنع الحزب كل إمكانات الدولة فإنه نسي على ذلك بالهيمنة القانونية . استناداً إلى قانون الأحزاب السياسية الذي جعل من برنامج حزب الحكومة الإطار الشرعي الوحيد المسموح به لتكوين أحزاب سياسية أخرى ، كما أسند إلى لجنة حكومية حزبية ( هي لجنة شؤون الأحزاب ) سلطان التحكم في الترخيص أو الاعتراف بأحزاب جديدة .

غير أن نظام الحكم لم يقف عند هذا الحد في نقض « وعوده » بأقامة نظام شكلي لتعدد الأحزاب وفي نفس الوقت فوض السيطرة أو الهيمنة الكاملة للحزب الحاكم . وإنما هو قد تفنن في محاربة الأحزاب المعارضة بكثرة ما استن من قوانين مقيدة للحريات وهي في نفس الوقت — تنال كثيراً من كيان الأحزاب المعارضة . فلقد ابتدع النظام أسلوب المحاكمة السياسية لتهديد المعارضة بقانون من أسوأ القوانين سمعة وموضوعاً وهو قانون حماية القيم من العيب ، كما استن قانونين صارخين في انتهاك الدستور تحت أوصاف مخادعة هما : حماية انجبهة الداخلية ، والسلام الاجتماعي ، والوحدة الوطنية . . . وليست هذه الأحكام التشريعية المتبدعة سوى قوانين تحكم بالموت اللغوي على من قصد الحاكم أن يعزلهم سياسياً فيقضي من الساحة منافسين أقوياء تهز شخصياتهم أركان أسلوب حكم يقوم على القوة والمخادعة .

وانتقل نظام الحكم إلى أسلوب شاذ آخر أراد به أن يضع آخر اللصقات لصورة السرد الديمقراطية ويصنع آخر حلقة في سلسلة القيود الثقيلة على الحريات . . .

ونعني بذلك العدول عن نظام الانتخاب الفردي وإحلال نظام القائمة الحزبية محله . . . والحق أننا نشهد بالبراعة للنظام في أسلوبه المخادع والدبلوماسي ، إذ اتبع سياسة الخطوة خطوة ، أو سقى السم في شكل جرعات . . . فلقد بدأ النظام بإدخال القائمة في هيئة سياسية مصطنعة لا حول لها ولا طول اسمها مجلس الشورى هي أقرب إلى نوادي السمر العلني أو لم يسبه مبتدع النظام بأنه مجلس العائلة المصرية ، وعلى الرغم من أن المعارضة كانت متيقنة من هزال هذا المجلس وقلة شأنه الدستوري إلا أنها خذرت من تسلل نظام القائمة الحزبية إلى حياتنا السياسية . . . فقد صحت مخاوف المعارضة عندما وسع النظام مجال تطبيق القائمة الحزبية إلى انتخابات المجالس الشعبية المحلية . . . ورغم مقاطعة الأحزاب المعارضة

الانتخابات التي جرت استنادا الى هذا النظام ، فان نظام الحكم مضى في طريقه المرسوم وخطته الموضوعية منذ بداية ١٩٧٧ ، وأخضع انتخابات مجلس الشعب لنظام الانتخاب بالقائمة . . واشتراط كجواز مرور ( للحزب المعارضة ) الى مجلس الشعب حصول الحزب على ٨٪ من مجموع أصوات الناخبين ، ولم يكثف بال ٥٪ التي فرضها بالنسبة لمجلس الشورى .

وفي ضوء هذه الأحداث والظروف لابد وان ينظر الى نظام القائمة الحزبية وان يقدر دستوريا هل هو حقيقة امر يجد سندته الشرعى في المادة ٥ من الدستور ؟ أم ان هذه المادة لا تسمح للحزب بان تحتكر حق الترشيح فتعطل احد وجهي سيادة الشعب ؟

هل يعتبر المشرع حرا في ان يختار ما يحلو له من نظام الانتخاب أم انه مقيد في ذلك اذا كان الدستور نفسه قد وضع على اساس نظام انتخابي معينه ؟ وحتى اذا كانت للمشرع حرية في اختيار أى نظام انتخابي . فهل هذه الحرية مطلقة ؟ أم انها مقيدة بضوابط الديمقراطية . . وهل هذه الضوابط وضعية أم انها سياسية ؟

### مدى حرية المشرع في اختيار نظام انتخابي بعينه

**مدى حرية المشرع في اختيار نظام انتخابي دون سائر الأنظمة الانتخابية - هل هناك قيود دستورية في هذا الشأن ؟**

ما من شك في ان للمشرع - أى مشرع في نظام ديمقراطى - الحق في ان يختار نظام الانتخاب الذى يتبع في اختيار نواب الشعب في البرلمان . غير ان هذا الحق ( شأنه شأن سائر الحقوق ) مقيد بمدة قيود ومحكوم بمدة ضوابط :

✽ وأول هذه القيود ما يكون النظام الدستورى نفسه قد فرضه من احكام وتوجيهات في هذا الشأن . فمعدنذ يلتزم المشرع بما يكون الدستور قد اختاره من بين نظم الانتخاب المختلفة . ولا يستطيع المشرع ان يخرج على هذا الاختيار الا اذا عدل النصوص الدستورية بالطرق المرسومة في الدستور .

✽ وثانى هذه القيود هو ما يكون النظام الدستورى نفسه قد اخذ به كاصل عام كأساس للحكم حتى ولو لم يفرض توجيهات معينة وصريحة في شأن نظام الانتخاب الذى يفصله .

( ١ ) وما من شك في ان أى نظام انتخابي يأخذ به المشرع لابد وان يحترم الاصول العامة التي ارساها الدستور كإطار دستورى وشرعى للنشاط العام تشريعيًا كان او اداريا . . .

فاذا كان الدستور قد كمل للمواطنين حقا غير مقيد للترشيح والانتخاب . فانه لا يجوز للمشرع ان يقيد ما اطلقه الدستور . مدعيا انه ينظم ولا يفعل شيئا آخر غير التنظيم لان الجمع عليه نقضا وقضاء ان سلطة المشرع في تنظيم الحريات العامة لا يمكن ان تتسع لتقييدها او الانتقاص منها او اهدارها .

واذا كان الدستور قد فرض المساواة بين جميع المواطنين في كافة الحقوق والواجبات . فان هذه المساواة مفروضة بوجه خاص في نطاق ممارسة حقوق اختيار . بمثلي الشعب . لان هذه الحقوق تمثل قمة الحقوق العامة لتمتعها بالارادة الشعبية :

العلامة المبررة عن سيادة الشعب في أن يختار ممثليه في المؤسسات الدستورية .  
ولذلك فإن التشريع الانتخابي الذي يحدد مبدأ المساواة أو يفرضه يكون مخالفاً  
للدستور .

(ب) على أنه بجانب الأحكام الدستورية التفصيلية التي تكون الاطار  
الشرعي الذي لا يجوز للمشرع أن يتجاوزه في اختيار أحد النظم الانتخابية . هناك  
في كل دستور نصوص قليلة تتحدث بلغة عامة غير محددة وبطريقة مجمة أو موجزة  
عن تبني نظام الحكم النظام الديمقراطي . . . . . ولئن كان الدستور يكتفى بهذا  
الوصف الموجز دون أن يخوض في تفصيل التعريف بالنظام الديمقراطي الذي  
يقصده . الا أن الأحكام المتعددة التي تنفلت في أرجاء الدستور توضح بطريقة  
قاطعة ما الذي يعنيه المشرع الدستوري بهذه الديمقراطية التي يجب أن يلتزم بها  
المشرع فيما يصدره من قوانين لا سيما ما يتعلق منها بأساليب وأشكال التعبير  
عن الإرادة الشعبية ومن هنا يتأكد قيد أساسي يرد على حرية المشرع في اختيار  
نظام انتخابي يعينه وهو أن يكون هذا النظام ديمقراطياً بمعنى الديمقراطية التي  
يتبناها الدستور ويجعلها أساساً لنظام الحكم .

والديمقراطية إذا هي وردت وضعا وأساساً للحكم في الدستور فانها تعدو  
معنى دستوريا وقانونيا ووضعيا يلتزم به المشرع فيما يصدره من تشريعات .

**الديمقراطية وصف دستوري وقانوني ووضعي يتقيد به المشرع ويضعه للرقابة  
الدستورية :**

لغت نظراً في بعض الدراسات الجادة عن نظام القائمة الحزبية تلك التفرقة  
بين وصفين أبرزها وكأنهما غير متطابقتين . فلقد قيل مثلاً أن هذا النظام في بعض  
أحكامه غير ديمقراطي دون أن يعنى ذلك أنه غير دستوري وهذه التفرقة أو التمايز  
في نظر الدستور — غير مبرره — ذلك أنه طالما أن الدستور نفسه قد اعتبر نظام  
الحكم الديمقراطي هو أساس النظام الدستوري فإن الأصول المعروفة لهذا النظام  
تتعدو هي الاطار الوضعي لأي عمل تشريعي ، بحيث إذا خرج عليه ، لا يكون غير  
ديمقراطي سياسياً فحسب ، ولكنه يكون كذلك غير دستوري وضعياً وهذا هو  
المبدأ المستقر في قضائنا الدستوري الحديث . ذلك أن محكماتنا الدستورية العليا  
عندما انتهت القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ الخاص بحل مجلس نقابة المحامين ، إنما  
جرت هذا التأكيد على أساس أن القانون يخالف نظام الحكم الديمقراطي كما أرساه  
دستور سنة ١٩٧١ وأنه بذلك ينتهك الدستور إذ ينتهك الديمقراطية وقد جاء في  
أسباب هذا الحكم .

وحيث أن يؤدي نص المادة ٥٦ من الدستور . . الذي أوردته الدستور في  
باب الحريات والحقوق والواجبات العامة . أن المشرع الدستوري لم يتفق عند حد  
ما كان مقررًا في الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية  
الاعتبارية ( المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٥٦ ) ( والمادة ٤١ من دستور ١٩٦٤ )  
بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ الديمقراطية النقابية فلو يجب أن يقوم تكوين  
النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي وذلك تعميماً للنظام الديمقراطي الذي  
اعتنقه الدستور وأقام عليه البنيان الأساسي للدولة بما نص عليه في مادته الأولى  
من أن جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي ديمقراطي . . . . . وما وردده في  
كثير من مواده من أحكام ومبادئ تحدد مفهوم الديمقراطية التي أرساها وتشكل

معالم المجتمع الذي ينشده سواء ما اتصل منها بتوكيد الميادة الشعبية - وهي جوهر الديمقراطية أو - بالمشاركة في ممارسة السلطة - وهي وسيلتها . وإذا كانت حرية الرأي والاختيار هما من الحريات أو الحقوق العامة التي تعد ركيزة لكل صرح ديمقراطي سليم فقد حرص الدستور على النص في بابه الثالث الذي خصصه لبيلن الحريات والحقوق والواجبات العامة ، على أن حرية الرأي مكتولة ولكل انسان التعبير عن رايه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون ( المادة ٤٧ ) .

وان انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية ٠٠ ( المادة ٥٦ ) . وان للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأي في الاستفتاء وفقا لاحكام القانون . ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني ( المادة ٦٢ ) كما غنى الدستور بتفكيك المواطنين من ممارسة حقوقهم العامة ومن بينها اسهامهم انفسهم في اختيار قياداتهم ومن ينوب عنهم في ادارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب سواء على النطاق القومى في مجلس الشعب والشورى او على النطاق المحلى في المجالس الشعبية حسبما جرت به نصوص المواد ٨٧ ، ١٦٢ ، ١٩٦ من الدستور .

وتأسيسا على هذاالتفسير الدستوري للنظام الديمقراطي وما يوجبه من احترام حرية اختيار المواطنين لقياداتهم السياسية والنقابية قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ بجل مجلس نغلة المحامين بوصفه تعظيلا لحق ديمقراطي اصلي في اختيار الحاميين لقياداتهم وقد جاء في اسباب الحكم : « ان المشرع الدستوري اذ نص في المادة ٥٦ من الدستور على ان انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون اتبا على بهذا الاساس توكيلا مبدا الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطي الذي يقضى - من بين ما يقضى به ان يكون لاعضاء النقابة الحق في ان يختاروا بانفسهم وفي حرية قياداتهم النقابية التي تعبر عن ارادتهم وتنوب عنهم الامر الذي يستتبع عدم جواز اهدار هذا الحق بحظه او تعطيله ٠٠ » ومن ثم تكون هذه المادة قد وضعت قيذا يضمن على المشرع المادى ان يلتزم به مؤداه الا يتعارض مع ما يسنه من نصوص تشريعية في شأن النقابات مع مبدا الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطي الذي سلف بيانه » . ( الحكم الصادر في القضية رقم ٤٧ لسنة ٣ القضائية دستورية بتاريخ ١١ من يونية ١٩٨٣ م ) .

ويستخلص من حكم المبدأ الذي اورننا بعض اسبابه :

١ - ان النظام الديمقراطي والديمقراطية ( اللذين وردا في عبارات الدستور وصفا لنظام الحكم وتحديد الفلسفة ) معنى دستوريا ووضعييا يفرض اطارا قانونيا على عمل المشرع لا يجوز للمشرع المبادئ الخروج عليه والا كان تشريعه غير دستوري .

٢ - ان من بين عناصر الديمقراطية الدستورية حرية المواطنين في الاختيار وواجبهم الوطنى . في ان يساهموا في الحياة العامة كما يتنمى ذلك في حق الانتخاب - والترشيح وهو ما لكده حكم الدستورية العليا نيا نكره من عملية الدستور بتفكيك المواطنين من ممارسة حقوقهم العامة . ومن بينها اسهامهم انفسهم في اختيار

قياداتهم ومن ينوب عنهم في ادارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب سواء على النطاق القومى في مجلسى الشعب والشورى او على النطاق الحلى في المجالس الشعبية حسبما جرت به نصوص المواد ٨٧ ، ١٦٢ ، ١٦٦ من الدستور .

ومؤدى ما تقدم انه حيث يتدخل المشرع لمعالجة حقوق الانتخاب والترشيح فانه ليس مطلق اليد في ان يضع ما يشاء من الاحكام وانما هو مقيد بامرين :

**اولهما :** ان نظام الانتخاب يجب ان يكون ديمقراطيا بمعنى ان لا يخالف نظام الحكم الديمقراطى على نحو ما فسرته نصوص الدستور ما هو المعنى بالديمقراطية .

**اما القيد الثانى :** فهو الخاص بالتفصيلات الجزئية والاحكام الفرعية التى قد يكون نظام الانتخاب الديمقراطى قد اخذ بها فلا يكفى ان يكون نظام الانتخاب الذى اخذ به المشرع من حيث المسئلة نظاما ديمقراطيا ( او من بين النظم التى تأخذ بها الديمقراطيات ) وانما يجب ان لا ينطوى مثل هذا النظام على أى حكم يهدد الحق الاساسى في ان يرشح المواطنون انفسهم . او حق سائر المواطنين في حرية اختيار قياداتهم السياسية .

واى تقييد او تعطيل لحق الترشيح او الاختيار يعتبر مناقضا للدستور .  
وسوف نبين فيما يلى كيف ينتهك نظام القائمة الحزبية احكام الدستور في المجالات الآتية :

**واول هذه الانتهاكات :** ان الدستور نفسه قد وضع على اساس نظام الانتخاب الفردى وانه اخذا بتقليد طويل الامد ، وفي ظل قانون انتخابى قائم على اساس الانتخاب الفردى ، ضمن احكامه بعض النصوص القاطعة التى تؤكد تبنيه هذا النظام الانتخابى ولذلك فانه اذا عنى المشرع ان يأخذ بنظام انتخابى آخر ، فانه كان يتعين عليه ان يعدل اولا نصوص الدستور ، بوصفها الاداة التشريعية الاعلى - التى لا تتلف مع النظام المستحدث الذى يريد المشرع ادخاله وليس من القبول ابدا ان يكون من شأن استحداث المشرع لنظام انتخابى جديد تعطيل بعض نصوص الدستور النافذة .

ولا يمكن ان يبرر هذه المخالفة الدستورية ما قد يقال ان المشرع انما يمارس سلطته في اختيار ما يشاء من نظم الانتخاب طالما ان هذه السلطة مقيدة سلفا في الدستور الذى يكون قد وضع على اساس نظام انتخابى آخر .

**وثانى الانتهاكات الدستورية :** ان نظام الانتخاب المطعون فيه وان كان في ظاهره نظاما ديمقراطيا الا انه فيما احتواه من احكام شاذة ، ينتهك اكثر من نص من نصوص الدستور ويعطل حقوق المرشحين والناخبين على حد سواء .

فهو في تفصيلاته يتعارض مع مبدأ التمثيل النسبى لانه خليط غير متناسق بين عدة نظم انتخابية متنافرة .

وهو في بعض احكامه يفرض على الناخبين مرشحين مجردين من الإدارة او

مطلبا على نحو ما يوجه اصوات الناخبين الى مرشحين رفض هؤلاء الناخبون التصويت لصالحهم .

### الدستور نفسه قائم على اساس الانتخاب الفردي :

اول المطاعن على دستورية نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ان الدستور نفسه قد وضع في ظل نظام الانتخاب الفردي الذي احال اليه الدستور فضلا عن التقاليد السياسية المستقرة لمرشلت السنين ... وهو ما ادى الى ان يتضمن الدستور بعض الاحكام التي تقطع بان نظام الانتخاب هو نظام الانتخاب الفردي .

حيث تنص المادة ٨٧ من الدستور على ان يكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب المباشر السري العام - وهذا الوصف لا يمكن ان ينطبق على الانتخاب بالقائمة الحزبية لانه لا يمكن اعتباره انتخابا مباشرا ولا سريا على نحو ما سنفصله فيها بعد . غير انه يؤكد الرأي الذي نقول به ما نصت عليه المادة ٩٤ من الدستور صراحة اذ تنص بانه :

« اذا خلا مكان احد الاعضاء قبل انتهاء مدته انتخب او عين خلف له خلال ستين يوما من تاريخ ابلاغ المجلس بخلو المكان » .

ولا يستقيم هذا النص الا مع نظام الانتخاب الفردي الذي يسمح بانتخابات تكميلية خلافا لنظام القائمة الحزبية . غير ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ قد ارتكب عدوانا دستوريا فاضحا بوضع حكم يلغى حكم المادة ٩٤ من الدستور هو حكم المادة ١٨ التي تنص على انه :

« اذا خلا مكان احد الاعضاء المنتخبين قبل انتهاء مدة عضويته حل محله احد الاعضاء الاصليين الذي لم يحل دوره في العضوية نتيجة عدد المقاعد التي حصلت عليها قائمته في الانتخابات . فاذا لم يوجد اعضاء اصليون حل محل من انقذت عضويته العضو الاحتياطي . وفي الحالتين يكون حلول العضو بترتيب ورود اسمه في القائمة التي انتخبت وبذات صفة سلفه » .

ولا تتمثل المخالفة الدستورية هنا في ان نصا تشريعييا يلغى حكم مادة دستورية وانما تتمثل المخالفة الدستورية في ان نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية كله يناهض نظام الانتخاب الفردي الذي تعناه الدستور ووضح عن ذلك في اكثر من مادة من مواده لعل اوضحها المادة ٩٤ من الدستور .

اما بالنسبة للمادة ٨٧ من الدستور التي توجب ان يكون الانتخاب مباشرا وسريا علنا . فقد ثار الجدل في شأنها . وفي حين ان التفسير الدستوري السليم هو قصر هذا الوصف على نظام الانتخاب الفردي . فان رأى الحكومة وحزبها يتوسعان في تفسير الوصف ويعتبران نظام الانتخاب بالقائمة نظام انتخاب مباشر .

**حرمنا الآلاف من حقهم الدستوري في الترشح نتيجة الأخذ بنظام القائمة الحزبية**  
**انتهاك لصريح نص المادة ٦٢ من الدستور :**

تنص المادة ٦٢ من الدستور على انه :

« للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأي في الاستفتاء ونفا لاحكام القانون ومساعدته في الحياة واجب وطني » .

وعبارات هذه المادة ، وكان وضعها في الدستور في الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، تتضافر كلها على تأكيد أن حق التشريع حق شخصي عام لكل مواطن بالغ ، فهو إذن أحد الحقوق الدستورية التي يكفلها الدستور لنفسه لكل مواطن . وأنها لدلالة قوية تملأ أن يقرن حق التشريع بحق الانتخاب ، لأن معنى ذلك بوضوح أنه على نحو ما يعدد حق الانتخاب قضا دستوريا شخصيا وفوريا وحرا ، فكذلك يعدد حق التشريع منوطا بكل مواطن يأمن في نفسه الكفاءة للتشريع . وإذا كان الدستور قد أحال في شأن ممارسته هذا الحق لأحكام القانون . فإن ذلك لا يعني إطلاقا أن هذا القانون المحال إليه يملك تقييد أو إهدار ما يكفله القانون إزاء هذه الحقوق الدستورية هو تنظيم ممارستها وأنسبها للقضية . والتنظيم في مفهوم الفقه والقضاء والمستور لا يمكن أن يبلغ حد التغيير أو الانتقاص . وأنه نتيجة لذلك ليس من حق المشرع — بالخالفه لأحكام الدستور — أن يتخذ من التنظيم التشريعي ذريعة للاعتداء على الحرية أو الانتقاص من الحق الدستوري . وهذا هو الموقف الوضعي الصريح للدستور ألمانيا الاتحادية تأخذ به النظم الدستورية المختلفة دون نص خاص وعو ما أخذ به قضائنا الإداري وحكمه الصادر في الدعوى رقم ١٥٤٨ لسنة ٢٨ ق بجلسة ١٩٨٤/٢/١٢ وقد جاء في أسباب هذا الحكم :

« وحيث أن دور المشرع في الدول الديمقراطية التي تحترم دستورها في نطاق الحقوق والحريات العامة يقف عند حد النظم ولا يجاوزه إلى الإضرار أو إهدار أو مصادر الحق كما لا يجوز اتخاذ تنظيم الحقوق والحريات العامة كوسيلة للثبيل منها أو حرمان شخص أو طائفة من حق أو حرية قدرها الدستور فإن فعل المشرع ذلك فإنه يكون قد صادر حقا أو حرية نلتها الدستور ويكون القانون متعارضا مع قاعدة تسو عليه .

غير أن القانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ في جملة الترشيح منوطا بالأحزاب السياسية وحدها ، فإنه يهتد بوضوح حكم المادة ٦٢ من الدستور : لأنه يقتضي على حق التشريع أن ينتزعه من كل مواطن ويعطيه للأحزاب السياسية . . . وهو ما يعني في الحقيقة — وعلى أحسن الفروض تحويل طبيعة حق التشريع من حق فردي وشخصي لكل مواطن ، إلى سلطة تملكها الأحزاب المعترف بها وهي في ممارستها لهذه السلطة الخطيرة لا تخضع لاية رقابة فيها يمكن أن يشوب هذه الممارسة من انحراف . وهذا الحكم الجديد يقيم مفارقة في المعاملة والتنظيم بين حصر الانتخاب والترشيح بينهما مساوى الدستور نفسه بينهما في المعاملة .

وفضلا عن انتهاك المادة ١٧ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ انتهاكا صريحا لحكم المادة ٦٢ من الدستور فإنها تنتهك كذلك حكم المادة ٤٠ من الدستور التي صدر بها الباب الثالث من الدستور والتي جرى نصها : « المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة . وما من شك في أن حصر حق الترشيح في اثنين إلى الأحزاب السياسية المعترف بها ينطوي على إخلال بالمساواة لأنه يميز بين طوائف المواطنين قاصرا حق الترشيح على أعضاء الأحزاب دون سائر المواطنين وعو ما يعني الحرمان من حق دستوري لجميع المستقلين وأعضاء الأحزاب



اثنى تحت "التكوين" . او المظور تكوينها وليس هناك ما هو اشد انتهاكا للدستور من تشويه طبيعة حق الترشيح والقضاء عليه لحق فردى . وكذلك من تمييز في المعاملة بسبب الاختلاف في العقيدة السياسية .

هذا هو الحكم الدستوري الصحيح في مخالفة المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ لنص المادتين ٦٢ ، ٢٠ من الدستور . فماذا كان دفاع الحكومة ؟ .

..... لقد ذهبت لتقدير لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب الى ان الدستور قد فوض المشرع في وضع الضوابط لحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب وقصرها على الاعضاء الملتزمين بالقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى والتي تتضمنها برامج احزابهم الملتزمة ، ولا يعد هذا الشرط مانعا لحق دستورى ، ذلك انه لا يبدو ان يكون شرطا تنظيميا من شروط الصلاحية التى يضعها المشرع بتفويض من الدستور شأنه شأن شرط السن واجادة القراءة والكتابة والتفيد بجدال الانتخاب واداء الخدمة العسكرية او الالغاء منها وباقى الشروط المنصوص عليها في المادة ٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب وتعديلاته .

« وبناء على ما تقدم فان تصد الترشيح لعضوية مجلس الشعب على اعضاء الاحزاب لا يعد منعا للمستقلين من الترشيح فلك انه يمكنهم ان يغفوا في الترشيح الانضمام الى اى حزب من الاحزاب القائمة او اى حزب ينشأ مستقبلا او ان ينشئوا حزبا خاصا من الاحزاب القائمة او اى حزب ينشأ مستقلا او ان ينشئوا حزبا خاصا بهم وفقا لقانون تنبئ اداءهم يتم ترشيحهم من خلاله » .

( مضبطة مجلس الشعب الجلسة ٨٥ المنعقدة في ٢٠ يولية ١٩٨٢ ص ٧٤ .  
فالحديث عن تفويض دستورى للمشرع في وضع الضوابط لحق الترشيح « بحيث يقصرها على الاعضاء الملتزمين بالقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى والتي تتضمنها برامج احزابهم الملتزمة » . هذا الحديث لا يمكن ان يوصف الا بالجهل او بالفوضى ، ذلك انه في النصوص الدستورية التى يحال فيها الى قانون لا يجوز تفسير هذه الاحالة على انها تفويض وانما يقتصر دور المشرع بالنسبة للحريات بالذات على تنظيم الممارسة دون الانتقاص او التقييد ..

اما ان هذا التفويض المزعوم في شأن حق الترشيح يتسع لوضع الضوابط التى تؤدى الى قصر هذا الحق على الاعضاء الملتزمين بالقومات والمبادئ الاساسية لمجتمع المصرى والتي تتضمنها برامج احزابهم الملتزمة - هذا انراى المنكر يقييد من اطلاق الدستور نفسه لحق الترشيح وهو امر لا يمكن المشرع وبلاذات هذا المشرع الحزبى الذى يبده عنوانه على الدستور بقصر حق الترشيح على اعضاء الاحزاب المحترف بها وهو بذلك يعطى تلك الاحزاب احتكرا او امتيازاً على انتقاء حكم دستورى صريح .... وهو اكثر من ذلك يحور الخطاب الدستورى الى كونه المواطنين ويحل محلهم دون اى سند من الدستور - الاحزاب الظليلة المحترمة بهما - وهى ليست مستودع الحقوق الدستورية ، وانما مستودعها الوحيد لهم افراد الشعب من المواطنين .

تدعى لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية في تقديرها من ان هذا العنوان الناضح على حق الترشيح لا يعد هذا شرطا مانعا لحق دستورى ذلك انه لا يبدو

أن يكون شرطاً تنظيمياً من شروط الصلاحية التي يضمنها المشرع بتفويض من الدستور شأنه شأن الشروط المنصوص عليها في قانون مجلس الشعب .

ولو سلمنا بأن المشرع يملك (باحالة من الدستور نفسه) أن يضع شروطاً تنظيمية لحق الترشيح فإن هذه السلطة التشريعية متيدة بأن تقتصر وضع شروط التنظيم دون أن تتجاوز ذلك إلى ما تسميه لجنة الشؤون الدستورية شروط الصلاحية على النحو الذي يخرج عن نطاق التنظيم ويخل بالبداية الأساسية الذي وضعته المادة ٤٠ من الدستور في شأن المساواة .

(١) وليس من السالف اعتبار الانتماء الحزبي شرطاً تنظيمياً لممارسة حق الترشيح شأنه شأن الشروط الأخرى — ذلك أن الشروط التي كانت تنص عليها المادة ٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ لم تكن تغير من وضع من يرغب من ترشيح نفسه ولا هي كانت تغير من طبيعة حق الترشيح فتلقية كحق شخصي وحرية ممارسها المواطن إذا شاء، وإنما كانت هذه الشروط كلها شروطاً مطلوبة لممارسة المواطن حريته أو حقه في الترشيح بإرادته دون تدخل أو إبداء كحق دستوري شخصي وليس كترخيص سقوط أمر بيد سلطة أجنبية هي الحزب . فشرط الانتماء الحزبي الذي علق عليه حق الترشيح يختلف في طبيعته اختلافاً جوهرياً عن سائر الشروط التي كان يتطلبها قانون مجلس الشعب (والتي لا تتوقف إرادة أو سلطة أجنبية) فضلاً عن أنه شرط يدخل تغييراً جوهرياً على حق الترشيح نفسه كما وصفه الدستور ويحوّله من حق فردي وشخصي إلى سلطة يملكها الحزب بحيث لا يفرد الترشيح حقاً فردياً يمارس بإرادة حرة . وإنما يصير رخصة في يد قادة الحزب .

(ب) أما أن اشتراط الانتماء الحزبي لتمكن ترشيح المواطن (لعضوية مجلس الشعب) يخل أخلاقياً خطيراً ببداية المساواة المكفولة بالمادة ٤٠ من الدستور فهذه مخالفة دستورية واضحة . ومع ذلك فإن دور الحكومة على هذا الوجه تتسم بالمغالطة والمكابرة . مما ذهب إليه تقرير الشؤون الدستورية من إمكان غير التمييز إلى الأحزاب : الانضمام إلى حزب من الأحزاب القائمة أو أي حزب ينشأ مستقبلاً أن ينشئوا أحزاباً خاصة بهم وفقاً للقانون يقبى آراءهم ، ترشيحهم من خلاله هذا الذي يقال يؤكد الانتهاك الصارخ لأحكام الدستور العديدة التي تنكر هذا التمييز المتعدد بين المنتخبين وغير المنتخبين إلى الأحزاب :

١ - فالادعاء باستطاعة ملايين المواطنين غير المنتخبين حزبياً إنشاء أحزاب خاصة بهم — ادعاء يقوم على مغالطة واضحة لأن القائل به لا يجهل الصعوبات والتعقيدات التي تعترض تكوين الأحزاب خصوصاً وأن كل حزب ينشأ يحتاج إلى ترخيص من جانب الحكومة فضلاً عن حظر قانون الأحزاب إنشاء أحزاب على أسس دينية أو مهنية (طائفية) وهي أهم الأحزاب ثلثاً في الديمقراطية الغربية المعاصرة . ومعنى ذلك أن الحل الذي تقترحه لجنة الشؤون الدستورية مصعب التنفيذ أن لم يكن مستحيلاً بالنسبة لمعدي من التيارات السياسية الهامة التي من حقها الدستوري أن تخاطب جماهيرها .

٢ - أما اقتراح لجنة الشؤون الدستورية لتضمين هذه الملايين غير التنمية الى الاحزاب القائمة أو تلك التي تنشأ مستقبلا . فهو اكراه هذه الملايين على أن تنضم الى احزاب لا ترضى عنها أو لا توافق على برامجها وهذا امدار صريح لحرية الرأى التى كلفها الدستور في مادته :

أما دعوة اللجنة للملايين المحرومة من حقوقها الدستورية بالانضمام الى ما سوف ينشأ مستقبلا من الاحزاب . فمعناها الواضح أن تظل هذه الملايين محطلة حقوقها الدستورية الى أن تنشأ مستقبلا الحزب الذى تقبل مبادئه وبذلك يفوت على تلك الملايين فرصة التعبير عن رأيها وعن المشاركة في تكوين الإرادة العامة لمدة خمس سنوات تالية عندما تحين الفرصة لدورة تشريعية مقبلة !!

وليس هناك ما هو أشد استهانة بالحقوق الدستورية من هذا الرأى الساذج الذى تبنيه لجنة الشؤون الدستورية دفاعا عن عنوان جائر على حقوق الترشيح وبإلتالى حقوق الانتخاب .

٣ - وأمن في المفالطة ما قال به أحد مشرعى النظام مدعيا أن النظام الحالى لا يخل بمبدأ المساواة بقوله : « أن المساواة لابد أن تكون بين المتساويين الذين يوجدون في أوضاع واحدة !! » .

وليدلنا هذا المتفلسف ... أين هذه المساواة في حق انترشيح بين المنتخبين الى الاحزاب وبين ملايين غيرهم فمسوا كانوا مستقلين عن الاحزاب أو كانوا يعتمدون برنامجا لم يظهر الى حيز التنفيذ بفضل لمساومة قانون الاحزاب !!

لنرجع الى الحكم المبدأ في قضائكم المائل في الدعوى رقم ١٥٤٨ لسنة ٣٨ ق بجلسة ١٩٨٤/٢/١٢ ففي أسبيله الرد على هذا المتفلسف !

« .. ورد بالبواب الثامن من الدستور تحت عنوان القوميات الاساسية للمجتمع من مادته الثامنة النص على أن تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين كما تضمن الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة النص في المادة ٤٠ على أن « المواطنون لدى القانون سواء » ..

ومن هذا يتبين أن تمييز الحزبين الوطنى والاشتراكى ( عصر القضاء ) عن الاحزاب الأخرى التى كانت قائمة قبل ٢٣ يوليو ١٩٥٢ فيطوى على مخالفته لنص المادتين ٨ ، ٤٠ من الدستور . وتعارض مع مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص باعتبارهما من المبادئ الاساسية التى تحكم المواطنين وسائر أجهزة الدولة .

ونحن نسلم تماما مع هذا المتفلسف بأن المساواة لابد وأن تكون بين المتساويين الذين يوجدون في أوضاع واحدة ... ونحسب أن جميع المواطنين متساوون لانهم يوجدون في أوضاع واحدة هي أنهم جميعا مواطنون من الدرجة الاولى يتساوون في جميع الحقوق ولا تمايز بينهم لاسباب مختلفة في مقدمتها العقيدة السياسية أو الانتماء الحزبى ... فإذا جعل هذا الانتماء سببا لتمييز المنتمى وحرمان غير المنتمى من حق دستورى ، فلنأنا لا نرى كيف لا يكون ذلك انتهاكا لمبدأ المساواة !

هل يمسد نظام القائمة نظام انتخاب مباشر ؟

فلقد ذهبت الحكومة الى أن الانتخاب المباشر يمكن أن يكون غريبا كما يمكن أن يكون بائقائمه . لان الانتخاب المباشر معناه أن الناخب يختار نائبه مباشرة من بين المرشحين دون وسيط بينما الانتخاب غير المباشر وهو الانتخاب الذى يختار فيه

الناخب شخصا مندوبا . وهؤلاء المندوبون هم الذين ينتخبون النواب . أى أن الانتخاب يتم على درجتين فلا يقوم الناخبون مباشرة باختيار ممثلهم في البرلمان بانفسهم وانما يختار الناخبون مندوبين لتقيام بهممة الاختيار نيابة عنهم . وهو ما يعنى أن اختيار النواب يكون في ايدي ناخبى الدرجة الثانية .

وتقول الحكومة . وأعضاء حزبيها وفقا لهذا المعيار يكون نظام الانتخاب بالقائمة انتخابا مباشرا . لان الشعب كله هو الذى يختار نوابه مباشرة ولا يختار مندوبين عنه يقومون بهذا الاختيار وقرار الشعب هو القرار النهائى الحاسم فى الانتخابات بمعنى انه هو الذى يحدد نائبيه فى البرلمان .

وهذا البرأى الذى يأخذ بظاهر الامور ويشكلية ثابة لا يمكن أن يخفى عمق القرارات بين نظام القائمة الحزبية وبين نظام الانتخاب الفردى من حيث طبيعته المباشرة او غير المباشرة . فأساس رأى الحكومة القول بأن شرط الانتخاب غير المباشر أن يتم على درجتين تكون الدرجة الاولى لتسعب ( أى لجمهور الناخبين ) فى حين أن الدرجة الحاسمة هى الدرجة الثانية التى يقوم المندوبون فيها باختيار النواب . .

مع أن نظرة فاحصة تقطع بأن الانتخاب بالقائمة اشد فى صفته غير المباشرة من الانتخاب غير المباشر التقليدى . وهو اضمن فى صفته غير الديمقراطية لسببين :

**السبب الاول :** هو أن المرشحين فى الانتخاب غير المباشر مكونة لهم حريتهم الكاملة فى الترشيح دون تدخل اطلاقا من أية جهة اجنبية . والشعب نفسه هو الذى يختار بحرية مندوبيه مفوضين عنه انتخاب النواب . أى أن بداية الانتخاب غير المباشر بداية ديمقراطية مائة فى المائة وبدلا من أن يتم انتخاب النواب بمعرفة جمهور الناخبين يتم انتخابهم بمعرفة مندوبين منتخبين من الشعب ومفوضين فى اجراء هذا الانتخاب والامر على عكس ذلك تماما فى نظام الانتخاب بالقائمة . ذلك أن الترشيح لا يملكه من يريد الترشيح ولا الشعب نفسه الذى يقوم بالانتخاب . وانما يفرض كل حزب على الشعب أو جمهور الناخبين قائمة بمن يرشح للعضوية . أى أن المرشح لا يتقدم مباشرة الى الناخب وانما يجب أن يمر من خلال مصفاة الحزب . عن طريق عملية انتقاء أو اختيار مبدئى يقوم به قادة الحزب . ولا يمكن أن يستبعد هذا النظام من نظم الانتخاب غير المباشر بدعى أنه يبدو على غير الحق انه انتخاب على مرحلتين أو درجتين ( ص ٢٨٢ - ٢٨٣ ) فطالما أن الناخبين هم الذين يقومون بالاختيار للنواب مباشرة ولا يتفرد مندوبون قلائل بهذا الانتخاب فانه نظام القائمة الحزبية يعتبر نظام انتخاب مباشرا . والواقع أن المعيار الحقيقى فيما اذا كان نظام الانتخاب مباشرا او غير مباشرا أو عدم قبالة هو بقيام العلاقة المباشرة بين المرشحين والناخبين . فاذا كان الثابت أن الحزب هو الوسيط العنصرى بين المرشحين وبين الناخبين . وانه لا المرشح ولا الناخب له رأى يرئسه له فى عملية الترشيح التى هى الجوهر ائديمقراطى للعملية الانتخابية برمتها . اذا كان الثابت ذلك فانه يكون من السخرية البالغة أن بوصف هذا النظام التحكمى بأنه انتخاب مباشر بينما تتحكم فيه انزعامات الحزبية وتفرض آرائها فى شأن من يرشح وترتيب المرشحين - أى أن التحكم يقع عند المبع . . وهو يمتد الى المصب حيث لا يكون ممارسة حرية الانتخاب المزعومة مجرد اسطورة لانها تتمخض عنفئذ اختيارا بين المفروضين على الناخبين من قيادات الاحزاب .

وهكذا فإن نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية يقضى على حريتين دستوريتين مكولتين بالدستور هما حرية الترشيح وحرية الانتخاب .

فنظام القائمة يجعل من حق الأحزاب أن تحتكر هي حق الترشيح فتحرم المرشح من حقه وحريته في أن يرشح نفسه ويتحكم في وضعه وترتيبه في القائمة .  
نما تعرض على الناخب أن يختار في حدود إملاء الحزب .

ومؤدى هذا النظام الشاذ المنتهك لإصول الدستورية أن يحيل الانتخاب لقياس السرى أمام النصوص عليه في المادة ٨٧ من الدستور انتخابا غير مباشر وعلى درجتين وأعلى الدرجتين هي الحزب ويبدو ما في هذا النظام من انتهاك كامل للانتخاب المباشر إذا وضعنا في الاعتبار وعلى سبيل المقارنة البحتة أنه عندما كان . . . يجرى في مصر الانتخاب بطريق غير مباشر أى على درجتين ، فإنه في الدرجتين - أى في الحلقتين المتعاقبتين - كان الذى يقوم بعملية الترشيح مجموعاته من الناخبين وأن اختلفت شروطهم من طقة الى أخرى . في حين أن الانتخاب الآن سوف يتم طبقا لنظام القائمة الحزبية على درجتين يكون كل حزب من الأحزاب المسموح بها هو درجتها العليا وهو ما يعنى احتكارا لأفراد قليلين في كافة الأحزاب سلطة اختيار المرشحين الذين يمثلون نظريا جمهور الناخبين . فينس هذا للنظام الذى يلغى حرية النسب الحقيقية في الاختيار . ويفرض على المجلس النيابى تافهين أو غاسدين ما كان يمكن أن يجرؤا على التقدم الى جمهور الناخبين لو لم يجتمعوا بمظله حزب من الأحزاب . فهل يتصور أفساد للحياة السياسية اتسد من ذلك ؟ والا يكنى ذلك مطلقا جوهريا بعدم دستورية نظام فاسد كل هذا الفساد ؟

بغض النظر عن التضييق الشديد على الحرية الدستورية في تكوين الأحزاب وتعددها مما ينعكس على دستوريه نظام القائمة الحزبية . فإن الذى لا شبهه فيه أن نظام القائمة الحزبية ينطوى على انتهاكات دستورية خطيرة من بينها ما نحرناه من قبل ونضيف إليه أن التقييد المستقر في حياتنا السياسية هو نظام الانتخاب الفردى وما من شك في أن للعرف الدستوري فيه وضعيه وخصوصا إذا كان الدستور المصرى نفسه القائم الآن ( دستور ١٩٧١ ) قد بنى هذا العرف في نصوصه على أساس أن الانتخاب يتم فرديا وليس بقائمة حزبية إذ فضلا عن أن النظام الحزبى لم يعترف به دستوريا إلا بعد تعديل المادة الخامسة من دستور ١٩٧١ في سنة ١٩٨٠ ، فإن بدساتير المتعاقبة رغم اعترافها بتنظيم سياسى أوحده لم تفكر أبدا في فرض نظام القائمة الحزبية مع أن بعض النظم الشمولية ووجدانيه التنظيم السياسى تأخذ بها .

### أبعاد نظام القائمة الحزبية - نظام مهجن :

في الدراسة التفصيلية الوحيدة التى صدرت عن نظام الانتخاب الرامن وصف دقيق لهذا النظام الشاذ الذى وصف خطأ بأنه نظام « تمثيل نسبي أو نظام القائمة النسبية المشروطة » . . . فقد قال المؤلفان أن هاتين التسميتين لا تعبران عن حقيقة جوهر هذا القانون . . . فالتانون لا يقيم نظام التمثيل النسبى الخالص . . . وإنما قام القانون على جرعات مختلفة من نظام التمثيل النسبى ونظام الاغلبية ونظام تمثيل المصالح وغير ذلك من القواعد المعروفة والمبتكرة . ولذا فإن التكيف الحقيقى

لهذا النظام الانتخابي أنه نظام مختلط *mixte* أو مهجن *chayeride* ( ص ٣١٥ ) . والقانون بحالته الراهنة لا يحقق العدالة التي يتميز بها نظام التمثيل النسبي ، ويؤدي إلى نتائج مشابهة أو أشد لنتائج نظام الأغلبية المطلقة ( ص ٣١٦ ) . كتاب نظم الانتخابات في العالم وفي مصر تأليف الدكتور سعاد الشرتاوى والدكتور عبد الله ناصف — الناشر دار النهضة العربية طبعة مارس سنة ١٩٨٤

فهو قد أخذ من نظام التمثيل النسبي فكرة توزيع المقاعد على القوائم الحزبية بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التي حصلت عليها في الانتخاب داخل كل دائرة .

وأخذ من نظام الأغلبية النسبية . . . فكرة أن القائمة الحاصلة على أكبر عدد من الأصوات تحصل على المقاعد الباقية التي لم توزع على أساس القاسم الانتخابي . القائمة الحاصلة على الأغلبية النسبية تحصل المقاعد الباقية حتى لو لم تحصل على الأغلبية المطلقة .

وأخذ عن النظام الألماني المختلط : اشتراط بنسبة معينة من الأصوات الصحيحة على مستوى الجمهورية للحصول على مقعد في البرلمان . حددتها القانون بنسبة ١٪ بينما حددها النظام الألماني بنسبة ٥٪ فقط .

وأخذ عن نظام تمثيل أصناف الخمسين في المائة عمال وفلاحين كما أفضى حماية على التمثيل النسائي لا مبرر لها باشتراط تمثيل النساء في ٣١ دائرة انتخابية .

وأخذ بقاعدة الزام القائمة الحاصلة على أقل عدد من الأصوات باستكمال نسبة الـ ٥٠٪ عمال وفلاحين ( ص ٣١٥ ، ٣١٦ ) .

### هل هو نظام منطقي أو مفهوم؟

نعم هو نظام مبتكر وقد دافع فيلسوف النظام أو مبتدعه عن هذا الابتكار باننا لا نقتل غيرنا . فقد قال هذا المبتكر . . . اننا لا نبحث بصفة مستمرة عن بلد اخذ بأسلوب معين لنأخذ به وإذا لم يأخذ به بلد معين يكون محرماً علينا . . . اننا لا نسير وراء بلجيكا أو غيرها لكي نحل مشاكل لدينا ، وما نحل إذا لم يكن هناك حل أخذت به دولة أجنبية إلا نستطيع حل مشاكلنا . . . . . وهذا حق للمشرع لا يجوز أن يتبادى فيه أو ينحرف بسلمته . نقيم نظاماً هكذا لا مثيل له في شذوذه يبرز فيه مزجاً غريباً بين عدة نظم متباينة الأسس مختلفة الاتجاهات لا تؤدي إلى حل مشاكلنا بل على النقيض من ذلك تخلق قدراً أكبر من المشاكل وتضيف إلى المشكلات القائمة تعقيدات جمة .

وقد وصف بعض أساتذة القانون المحايدين هذا النظام وصفه الحق في خنام دراسة جادة جاء فيها أن الحاجة ماسة لفهم . النظام المصري الذي تراكمت عليه شروط وقيد ، وأثقل بأداء ونظم متقاربة جعلته مقعد إلى حد يصعب معه على المواطن المثقف فهمه واستيعابه ويثير مشاكل مستعصية أمام القائمين على تنفيذ القانون وتطبيقه ( ص ٣٥١ ) وهو يتسم بتعقيدات وعيوب شديدة لا مثيل لها في نظم الانتخاب المروفة ( ص ٣٤١ ) .

**الانتخابات هي أساس شرعية نظام الحكم كله وليست فحسب أساس شرعية قيام المجلس التشريعي :**

ان الانتخابات الحرة والمليمة هي جوهر النظام الديمقراطي وهي روحه وهي قوته الدافعة .. ذلك ان الغرض الاساسي الذي تقوم عليه فكرة الانتخابات ان تكون سلطة الحكم شعبية بان تشكل برادة الشعب الحرة واختياره السليم الصحيح » اذ لا يقتصر الامر على تشكيل الهيئة النيابية التشريعية تشكيلا شعبيا حرا . وانما يتجاوز اثر الانتخابات الى تشكيل السلطة التنفيذية طالما ان معظم نظم الحكم تقيم رابطة جوهرية بين التشكيل الوزاري وبين التشكيل النيابي ، ونعكس هذه الامور كلها على حركة التشريع وسلوك الحكومة ثم يكون لهذه الامور صداها على السلطة القضائية في رقابتها على العمل التشريعي والتصرف الاداري ومن هنا كانت عملية تنظيم الانتخاب : ( اسلوبه او طريقته ، واجراءاته وضمانات نزاهته وسلابته ) هي اخطر عملية سياسية في النظام الديمقراطي .. اذ يتوقف على حسن اختيار نظام الانتخاب الديمقراطي ، كما يتوقف على نزاهة السلطة القائمة على تطبيق اجراء الانتخابات ، توفير السند الشرعي الصحيح لسلطة الحكم بل ولنظام الحكم بامره . ولذلك فان اساءة اختيار النظام الانتخابي الذي لا يتحقق معه الديمقراطية ، او الانحراف في طريقة اجراء الانتخابات والتدخل في حريتها ، هدم للديمقراطية ، لان سلطة الحكم مستفقدتها سندها الشرعي لانها ان تكون ديمقراطية في اساسها ، او ان تكون حرة في التعبير عن ارادة الشعب الحقيقية .

ولسنا في حاجة الى ان نشير الى ان تسائد اصول والاساليب الديمقراطية فيها سننا حتى يمكن الادعاء بقيام نظام ديمقراطي سليم . غير ان هذا لا يعني انه مكفى لذلك توافر الاجهزة او الاساليب الديمقراطية ، فقد يتحقق هذا الشكل الديمقراطي دون ان تتحقق الديمقراطية بالفعل . ولعل ابرز الامثلة على ذلك اعتراف نظام الحكم بتعدد الاحزاب اعترافا شكليا وهو يضر في نفسه العداء الشديد للمعارضة ويثيرم بوجودها ، وعندئذ لا يكتفى بقص اجنتها ولا تخيف حرياتها في ممارسة نشاطها السياسي وانما يتجاوز ذلك الى التلاعب في النظام الانتخابي واجراء الانتخابات بطريقة تبقى للسلطة السياسية والادارية الهيئة الكاملة على مسار العملية الانتخابية وكأنها مراحلا .. وتكون النتيجة النهائية لذلك هي عقد النظام الحزبي نفسه لطة وجوده ، اذ ينتهي التطبيق العملي لسياسة الحكم الى تصفية المعارضة واستمرار هيمنة الحزب الحاكم ، وبالتالي ثل العملية السياسية الديمقراطية والتي تهدف بداهة الى تداول الحكم بين معارضة الامس وحكومة الغد ، لا ان يكون الحكم ، حقا لحزب واحد مسيطر او مهين يتسلح مع وجود معارضة هزيلة تظل دائما قابعة او مجمدة في مكتنها لا تطمح ابدا في ان تصل الى الحكم .

ولقد حذر الفقيه الانجليزي جيننجز من هذا المسر النص حيث قال :

ان سلطة المعارضة تتحطم تباهيا بتعطيم الانتخابات الحرة ، لان المعارضة لا تستطيع ان تتفوق على الاغلبية في التصويت ، وانما كل ما تستطيع ان تفعله هو ان تهدد بهزيمة الحكومة اذ هي التجأت الى الشعب .

غير أنه إذا حيل بين المعارضة وبين ذلك فإن تهديد المعارضة بالالتجاء إلى الشعب يغشو هباء .

غير أن الفقيه الإنجليزي لا يغفل الإشارة إلى وجوب تساند الأصول الديمقراطية كلها حتى تستطيع المعارضة أن تؤدي دورها الهام كركن أساسي في تنظيم الحكم الديمقراطي سواء من حيث تداول السلطة تبعاً لتكون أغلبية لا يمكن أن تكون أبدية وقابضة وإنما هي أغلبية وقتية ومحركة : ومن هنا كانت أدوار المعارضة العديدة سواء في الرقابة السياسية على تصرفات الحكومة ( أو منع الاعتداءات أو الانتهاكات الدستورية ) متوقفة على توفر الأصول الحرة للنظام الديمقراطي من حريات وحقوق سياسية غير منقضة أو متيدة . والفقه الدستوري يقول في ذلك :

« وحتى إذا كانت هناك معارضة وكانت هناك حرية انتخابك ، فإن الالتجاء إلى الشعب يغشو غير فعال إذا لم تكفل حرية الاجتماع . ومن هنا كانت القيود والموازنت الدستورية مساندة فيما بينها ويتوقف بعضها على البعض الآخر . ولا يجوز أن يعطل واحد منها ، وإنما يجب أن تعمل كلها . ووظيفة المعارضة لا تنحصر في أن نراها تعمل وإنما أن تمنع كذلك الاعتداءات المتخصصة بالتفريع . ( يراجع في ذلك مؤلف : البرلمان Parliamentary )

ونحن نترك جانباً هذا التقليد السيلسي والإداري المشين الذي استقر في حياة مصر السياسية من حيث التلاعب الفاضح في الانتخابات والتزوير المريع في النتائج دون أي وازع من قانون أو ضمير . وكانت نتيجة ذلك الحتمية اصطناع لإرادة الشعب في الغالبية الساحقة مما أجرى من انتخابات أو استفتاءات . . ولم يصمم الديمقراطية من هذا التردى أفساح السبيل أمام طعن يمكن توجيهه إلى الانتخابات وذلك لسبب بسيط هو أن الطعون الانتخابية حسب نصوص الدساتير المتعاقبة أسند الفصل فيها إلى الهيئة النيابية التي يجري اصطناعها بمعرفة الحكومة والإدارة والتي تحرص أغلبيتها على رفض الطعون قطعاً لدابر كل جدل في شرعية المجلس النيابي كله ؟ . ولهذا لم يكن غريباً أن تدعو محكمة استئناف القاهرة في حكم شهير لها بتعريض أحد المرشحين عن أقصىته عن منصبه بسبب تدخل الحكومة السانتر في الانتخابات إلى حد التزوير ( إلى وجوب أن يكون الطعن الانتخابي طعناً قضائياً خالصاً لا يكتفى فيه بشرارك محكمة النقض في طوره الأول دون إعطاء هذه المحكمة سلطة البت وإصدار القرار !

غير أنه لم يكف نظام الحكم في مصر أن يستمر أسلوب الحكم على ما هو عليه منذ أكثر من ثلاثين عاماً مستبداً وطلقاً ، يتزين بأشكال ويلبس أقمعة ديمقراطية ولكنه في الممارسة العملية ينتهك الأصول الديمقراطية ويبارس الاصطناع والتزوير في الانتخابات والاستفتاءات . .

لم ينتهج نظام الحكم بذلك ، ولكنه لجأ في ظل دستور سنة ١٩٧١ وبالتحديد منذ سنة ١٩٧٧ ( باعتراؤه بالنظام الحزبي ) إلى أسلوب مبتكر في قتل الديمقراطية وازهاق روحها وتضييقها ووضعها جفة هالدة في صندوق زجاجي هو نظام قانوني شسلاً ! أو لم تكن ككرامين . . بلارعين في التضييق ؟ !

لقد اعترف نظام الحكم حقيقة بالأحزاب منذ سنة ١٩٧٧ ، وحتى يغشى على النظام الحزبي شرعية دستورية ، سجل سنة ١٩٨٠ المادة الخامسة من الدستور لكي يلغى وحدانية النظام السيلسي مثيلة في الاتحاد الاشتراكي ، ويقم بدلا منها



نظام تعدد الأحزاب . غير أن هذا التعديل الدستوري المتأخر والمتراخي لم ترتب عليه الآثار القانونية والسياسية الواجبة :

فمن الغريب أن هذا الحكم الدستوري القاطع في تبنى نظام ديمقراطي أساسه تعدد الأحزاب ، قام جنباً إلى جنب مع قانون الأحزاب رقم ١٧٧ لسنة ١٩٧٧ المحدد في أكثر من نص من نصوصه لخدمة الأحزاب والذي ينتهك المبادئ الدستورية الصريحة في حرية الرأي وحرية تكوين الجمعيات وحرية ممارسة النشاط السياسي ! .

ومعنى ذلك أنه بدلاً من أن يستط قانون الأحزاب في مجال التطبيق بعد تعديل المادة ٥ من الدستور وكثير لهذا التعديل الدستوري ، فإن هذا النص الدستوري الذي يجعل من تعدد الأحزاب أساساً شرعياً لنظام الحكم ، فرض عليه أن يدور في فلك وتحت سلطان قانون بإصدار حرية تكوين الأحزاب !!

وأخطر من ذلك أنه لم يكن من شأن التعديل الدستور أن يغير من الأوضاع السياسية التي أرساها نظام حكم متسلط فرض على الحياة السياسية - من موقع السلطة . أحزاباً قليلة اعترف بها ، جعل لاحدها وهو حزب الحكومة الهيئة الكليّة على المسرح السياسي ! فأورثه القوة والجاه التي كانت لأبيه الاقتصادي الاشتراكي وهو إذا كان قد بدأ بفرض هذه الهيئة في الواقع العملي بنزع الحزب كل مكتسبات الدولة فانه ثنى على ذلك بالهيئة القانونية استناداً إلى قانون الأحزاب السياسية الذي جعل من برنامج حزب الحكومة الإطار الشرعي الوحيد المسموح به لتكوين أحزاب سياسية أخرى ، كما أسند إلى لجنة حكومية حزبية ( هي لجنة شؤون الأحزاب ) سلطان التحكم في الترخيص أو الاعتراف بأحزاب جديدة !!

غير أن نظام الحكم لم يبق عند هذا الحد في نقض « مبادئ » بالية نظام شكلي لتعدد الأحزاب وفي نفس الوقت فرض السيطرة أو الهيئة الكليّة للحزب الحاكم - وإنما هو قد تنفّس في محاربة الأحزاب المعارضة بكثرة مسا استنه من قوانين مقيدة للحريات وهي - في نفس الوقت - تقال كثير من كيانات هذه الأحزاب المعارضة ... فلقد ابتدع النظام أسلوب المحاكمة السياسية لتهديد المعارضة بقانون من أسسوا القوانين سبعة وموضوعاً وهو قانون حماية القيم من العيب . كما استن قانونين صارخين في انتهاك الدستور تحت أوصاف مخادعة هيما :

حماية الجبهة الداخلية ، والسلام الاجتماعي ، والوحدة الوطنية .. وليست هذه الأحكام التشريعية المبتدعة سوى قوانين تحكم بالموت المني على من قصد الحاكم أن يعزلهم سياسياً فيقتضي من السلطة منقسين أقوياء تهز شخصياتهم أركان أسلوب حكم يقوم على القوة والمخادعة !

« وانتقل نظام الحكم إلى أسلوب شاذ آخر أراد به أن يضع آخر اللمسات لصورة الردة الديمقراطية ، ويصنع آخر حلقة في سلسلة القنود الثقيلة على الحريات .. ونعني بذلك العدول عن نظام الانتخاب الفردي وأحلال نظام القائمة الحزبية محله .. والحق أننا نشهد بالبراءة للنظام في أسلوبه المخادع والدبلوماسي ، إذ اتبع سياسة الخلوة خطوة ، أو سعى السمع في شكل جرعت !! فلتعد هذا النظام بالخل القائمة في هيئة سياسية مصطنعة لاجل لها ولا طول اسمها مجلس الشورى لا هي أقرب إلى نوادي السمر العلاني ( أو لم يسبه بمتدع

النظام بأنه مجلس العائلة المصرية ، وعلى الرغم من أن المعارضة كانت متيقنة من هزال هذا المجلس وقلة شأنه الدستوري إلا أنها حذرت من تسلسل نظام القائمة الحزبية إلى حياتنا السياسية .. وقد صحت مخاوف المعارضة عندما وسع النظام مجال تطبيق القائمة الحزبية إلى انتخابات المجالس الشعبية المحلية ورغم مطالعة الأحزاب المعارضة الانتخابات التي جرت استنادا إلى هذا النظام ، فإن نظام الحكم بخص في طريقه المرسوم وخطته الموضوعية منذ بداية ١٩٧٧ ، وأخضع انتخابات مجلس الشعب لنظام الانتخابات بالقائمة ... واشترط كجواز مرور ( للأحزاب المعارضة ) إلى مجلس الشعب حصول الحزب على ٨ ٪ من مجموع أصوات الناخبين ، ولم يكف بالـ ٥ ٪ التي فرضها بالنسبة لمجلس الشورى ! وفي ضوء هذه الأحداث والظروف لأبد وأن ينظر إلى نظام القائمة الحزبية وأن يقدر دستوريا :

● هل هو حقيقة أمر يجد سنده الشرعي في المادة ٥ من الدستور ؟ أم إن هذه المادة لا تسمح للأحزاب بأن تحتكر حق الترشيح فتعطل أحد وجهي سيادة الشعب ؟ .

● وهل يعتبر المشرع حرا في أن يختار ما يحلو له من نظم الانتخابات أم أنه مقيد في ذلك إذا كان الدستور نفسه قد وضع على أساس نظام انتخابي معين .

● وحتى إذا كانت للمشرع حرية في اختيار أي نظام انتخابي . فهل هذه الحرية مطلقة ؟ أم أنها مقيدة بضوابط الديمقراطية .. وهل هذه الضوابط دقيقة أم أنها سياسية ؟

وضع السند الشرعي لفرض الكتاتورية الحزبية ليس بالنسبة للشعب فقط كناخبين بل بالنسبة لأعضاء الحزب أيضا !

لعل من أكبر السخريات في شأن نظام الانتخابات بالقائمة على نحو ما يفرض في مصر أنه نظام يؤدي حتما إلى فرض كتاتورية رؤساء الأحزاب أو تباداته السياسية ! وليس هذا العيب مجرد عيب « قانوني » أو « تشريعي » ذو طبيعة سياسية ، وإنما هو عيب دستوري يمس النظام بعمق الدستورية بوصفه انتهاكا للأساس الديمقراطي الذي يعتبر في النظام الحزبي أهم أركانه ..

فالمادة الأولى من الدستور تؤكد أن نظامها السياسي اشتراكي ديمقراطي ، وتفسر المادة الثالثة ما الذي تعنيه بالديمقراطية السياسية حيث تؤكد أن السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ، ويحييها : وتبرز المادة الخامسة من الدستور أحد الخصائص الديمقراطية لنظام الحكم عندما تقول أن النظام السياسي يقوم على أساس تعدد الأحزاب ، وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للجمعية المصرية المنصوص عليها في الدستور . وهذه المقومات هي التي تناولها الباب الثامن من الدستور وأما المبادئ فهي التي نص عليها الباب الثالث الذي خصص « للحريات والمقومات والواجبات العامة » . والباب الرابع الذي خصص لسيادة القانون .

وفي إطار هذه المبادئ والأصول الديمقراطية لأبد وأن يقود نظام الأحزاب ونظام الانتخاب .. وإذا تكبد الدستور على أن تعدد الأحزاب هو أصل من أصول الديمقراطية ، فقد أكد المشرع في قانون الأحزاب أن استكمال هذه

الديمقراطية لن يتحقق ما لم يبنى التنظيم الداخلى للحزب على اساس ديمقراطى ، لانه من غير المألوف أن يطلب من حزب سياسى تدار شؤونه بأسلوب دكتاتورى . أن يحترم نظام الدولة الديمقراطية ، وهو يحدد الديمقراطية فى تعامله مع اعضائه ! ولهذا السبب ظهر بين الشروط التى اوجبت المسادة ٥ من الدستور التزام النظام الداخلى بهما .

( خامسا ) طريقة واجراءات تكوين تشكيلات الحزب واختيار قياداته واجهزته القيادية ومباشرة لانشاطه وتنظيم علاقته باعضائه على اساس ديمقراطى وتحديد الاختصاصات السياسية والتنظيمية والمالية والإدارية لى من هذه القيادات والتشكيلات مع كفاءة اوسع بى للمناقشة الديمقراطية داخل هذه التشكيلات .

ومع صراحة هذا النص فى قانون الاحزاب ، هل يتصور أن يتحقق أى قدر من الديمقراطية فى أى حزب من الاحزاب السياسية فى الاختيار بين اعضائه ممن يرغبون فى الترشيح لعضوية مجلس الشعب ؟ ! أولا يؤدى النظام نفسه — بغض النظر عن عيوبه — الى أن يجعل من قيادة كل الحزب دكتاتورا مطلق الإرادة سواء فى اختيار الاعضاء او فى ترتيب من يختارون فى القائمة الحزبية ؟ والسفاهة نهىم بذلك الديمقراطية فى مصدرها أو عند المنبع ، بهيما داخل الاحزاب السياسية ، تهييدا لهدمها على مستوى الأمة كلها عنىما تكن هذه القيادات من أن تفرض ارادتها على مجموع الناخبين فحين ترشى عن ترشيحهم ؟ !

أن الانفجارات التى تشهدها داخل احزاب المعارضة بالذات تكثف عن حقيقة الكارثة وابعادها التى صاحبت نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية : من حيث تزييق الروابط الاسرية ، وتنافس أو تصارع دوى على اولويات الترتيب فى القائمة وما يؤدى اليه ذلك من طغيان وتجبر القيادات السياسية للاحزاب السياسية . فهذه الشوائب الخلقية بجانب خطورة دلالتها القريبة لا يجوز التهور من شأنها أو تشويه طبيعتها بالادعاء انها لا تنطوى على ملعن قانونى محدد يمكن طرحها على محكمة قانون تراقب الدستورية نهى تصلح بدون شك من زاوية التنظيم الحزبى الديمقراطى ملعنا قانونيا محمدا ، يدعو الى اعادة النظر فى قضاء سابق جاء فى اسباب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٤٩٨ لسنة ٣٨ بجلسة ١٧/٤/١٩٨٢ :

« أن المسادة الخامسة بالدستور قضت بأن يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب فى اطار المقومات والمبادئ الاساسية فى الدستور مما يجعل هذه الاحزاب اداة صياغة النظام السياسى فى مصر وتقيم التوافق التشريعى الوارد فى قانون الاحزاب السياسية مع البينان الدستورى على النحو المطلوب فى مسادة الدستور ، ويتقضى بالنتيجة وبحكم اللزوم القانونى أن تكون القوائم الحزبية هى الطريق الوحيد الى مقاعد مجلس الشعب » ، فلا يقبل من لا يتقضى لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة فى النظام السياسى البلاد » . ورتب الحكم على ذلك نتيجتين خطيرتين :

النتيجة الاولى — هى — حسب عبارة الحكم نفسه — انه لا يقبل من لا يبنى لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة فى النظام السياسى للبلاد » ولم ير الحكم فى ذلك أية مخالفة دستورية أو نوعا من الحرمان ولا بدعة فى التنظيم السياسى ، بل اعتبر ذلك متفقا مع العرف الدستورى والتشريعى من قبله . . . . . نجساء فى اسباب الحكم .



خاص بالدولة ( أو نظام الحكم ) وثانيها خلاص بالمقومات الاساسية للمجتمع وثالثها خاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ورابعها خلاص بسيادة القانون .  
فالباب الاول تؤكد مواده أن نظام الدولة اشتراكي ديمقراطي وأن السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات ، ويلتزم الشعب هذه السيادة ويحميها ..  
على الوجه المبين بالدستور . وهو يقصد اسلما في اطار المقومات الاساسية ومبادئ الحرية وسيادة القانون .

وعندما اكثرت المادة الخامسة من الدستور ( في الباب الاول ) قيام النظام السياسي على اساس تعدد الاحزاب قيدت ذلك بأن يكون « في اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها في الدستور » . أى ان النظام الحزبى بكل تفصيلاته واحكامه خاضع للمقومات والمبادئ الاساسية في الحريات وسيادة القانون ..

ولهذا يكون منقضا للدستور تبليها ان تكون مادة وحيدة في الدستور ( هى السادة الخامسة ) وضعت بقصد القضاء على وحدانية التنظيم السياسى مسندا بنص الدستور تبليها حيث ينصب « النظام الحزبى » ( على نحو ما يضعه المشرع او يبتدعه ) مسيطرا على مواد الدستور الاخرى التى تؤكد الديمقراطية والحريات العامة وسيادة القانون ! يؤكد هذا النظر نفس العبارة التى وردت في المادة الخامسة من الدستور التى اقلت النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب ، فقد فرضت ذلك مقيدا بأن يكون « في اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها في الدستور » . ولذلك فانه مما ينقض الدستور ، ان تعطى الاحزاب السياسية ( المعترف بها ) امتيازاً او احتكرا على حساب التصوص الدستورية اخرى ! لان مؤدى ذلك انتقال السيادة من الشعب الى الاحزاب ، ولن تنسيد الاحزاب المقومات والمبادئ ولا تخضع لها بحكم الدستور .. وتبعاً لذلك سقط النتيجتان الخطيرتان اللتان رتبهما الحكم تاسيساً على هذا النظر .

فليس من المقبول دستوريا ان يكون الفناء نظم شمولى بنص الدستور لكي يحل محله نظام تعدد الاحزاب نكبة على الامة واعتداء على سيادتها ، وان يخرس على المواطنين الانتماء الى أى حزب سياسى حتى يستطيع ان يمارس حقوقه السياسية وانه لما يناقض مبدأ السيادة الشعبية ، ما فكره الحكم من انه « لا يقبل من لا ينتمى لاحد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة في النظام السياسى للبلاد » فهذا تقرير لوجه من وجوه الحرمان السياسى لا يمكن ان يتحمله نصوص دستور ديمقراطى وهو يعنى في الحقيقة ان نظام الاحزاب كما تفرسه المادة الخامسة من الدستور ، يجعل الانتساء الحزبى شرطا للمواطنة الإيجابية ! واذا جاز ان يستدل بسابقة الاتحاد الاشتراكي للمقارنة بين نظامين أحدهما ديمقراطى والآخر شمولى ، فما كان يجوز للحكم ان يستدل بها في ظل نظام ديمقراطى غير شمولى الذى وحدانية التنظيم السياسى اذ الذى الاتحاد الاشتراكي .

ولهذا السبب يكون التفسير الصحيح للمادة الخامسة من الدستور ، عدم اكراه المواطنين على الانتساء الحزبى ، او تعليق المشاركة في النظام السياسى ( أى ممارسة بعض الحقوق السياسية ) على العضوية الحزبية ! والقول بفقد ذلك يجعل العضوية من الاحزاب — تبليها كالعضوية السابقة في الاتحاد الاشتراكي — جواز المرور للعمل السياسى !

ولا يستقيم النظر السابق مع طبيعة الاحزاب كجميات اختيارية تتجه على

الإرادة الحرة حسبما عرفنا قانون الأحزاب نفسه . وكما انتهت إلى ذلك محكمة القضاء الإداري نفسها. في أحد أحكامها منكرة الصفة العامة على الحزب السياسي ، وهي هذه الصفة التي تعتبر نتيجة حتمية للتفسير الذي أعطاه الحكم للأنشاء الحزبي .

ففي حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٨٤/٤/٣ في الدعوى رقم ٩٢٧ لسنة ٢٨ ق ، تأكيد للطبيعة المتميزة للحزب السياسي بالمغايرة للاتحاد الاشتراكي أو الاتحاد القومي : وقد جاء في أسباب هذا الحكم :

« أن الأحزاب السياسية التي أسست وكذلك التنظيمات السياسية التي كانت قائمة ولعمد تأسيسها وفقا لأحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ لا تخرج عن أن تكون نوعا من الجمعيات الخاصة التي تبعد عن السلطة العامة ولا تمارس أيًا من اختصاصاتها . ولا يقدح في الطبيعة القانونية للأحزاب السياسية ( باعتبارها من أشخاص القانون الخاص ) أن الاتحاد الاشتراكي العربي ومن قبله الاتحاد القومي كان يعتبران من أشخاص القانون العام ذلك أن هذه الصفة لم تسبغ عليهما إلا بحكم قانون أنشأهما الذي اعتبرها سلطة سياسية ونشاط بكل منهما وظيفة دستورية تتصل بالترشيح لمعضوية مجلس الأمة ، كما عهد إليها بممارسة سلطة الرقابة والتوجيه وبهذا الوصف فقد اعتبر كل منهما بمثابة سلطة سياسية شعبية مستقلة عن السلطات الثلاثة وتنبع لها من الحكومة الذي شمل في الصورة التقليدية السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية » .

والمنحى الواضح والقاطع لهذا القضاء أنه اعتبر الحزب شخصاً من أشخاص القانون الخاص على خلاف الاتحاد الاشتراكي العربي ، وأساس هذا القضاء أن الحزب لم يعتبر مثل الاتحاد الاشتراكي سلطة سياسية نيط بها وظيفة دستورية تتصل بالترشيح لمعضوية مجلس الأمة . وهذا يعني أن الحزب السياسي بطبيعته لا تنطاط به أية وظيفة دستورية وتبعا لذلك فإنه إذا نيطت بالحزب وظيفة دستورية تتصل بالترشيح فإن ذلك يعتبر مناقضا لقانون الأحزاب نفسه الذي يعتبر الحزب السياسي جمعية خاصة تبعد عن السلطة العامة ولا تمارس أيًا من اختصاصاتها وهذا التكيف القانوني من جانب المحكمة للحزب السياسي ينتهي حتما إلى وجوب العدول عن قضاء لهذه المحكمة يعطى الأحزاب السياسية احتكار مطلق حق سياسي ( وهو الترشيح الذي يعتبر في حقيقته مظهرا من مظاهر سيادة الأمة ) . ولا يثقل بالاعتناء مع طبيعتها حسبما حددها قانون الأحزاب ، كما لا يلتفت مع وضعها الدستوري كأساس للنظام الديمقراطي ومقيد بأصوله .

.. أما ما ذهب إليه الحكم من أن قانون الانتخاب بالقائمة يتفق مع أحكام المادتين ٥ ، ٦٢ من الدستور ولا يناقض حكم أحكام المادتين ٨ ، ٤٠ ، فيما ما سنتناوله بالتفصيل تفصيلا فيما يلي من البحث .

غير أنه لا يعيب نظامنا العجيب أنه نظام يستعمل عليه الفهم ، وإنما كذاك خلطه الشاذ بين عدة نظم ويخرج به هذا الخلط عن أن يكون مقتنيا إلى التمثيل النسبي الذي ادعى عند وضعه النظام أنه هدفه .

ولهذا قيل عنه بحق أنه ليس نظام تمثيل خالص ، وإنما هو نظام مخطط يقوم على المزج بين قواعد مختلفة من عدة أنظمة انتخابية ... ومن هنا فإنه ...

سوف يحقق نتائج شبيهة بنتائج نظام الانتخاب بالاغلبية وربما نتلج اشد .  
(ص ٢٤١) .

#### ٤ - نظام ينتسب فوراً الى التمثيل النسبى :

ولا يحقق نظام انتخاب اعضاء مجلس الشعب وفقاً للقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٢ مزايا لنظام التمثيل النسبى ، وذلك لسبب بسيط هو ان النظام المصرى ليس نظام تمثيل نسبى خالص ، وانما هو نظام مختلط يقوم على المزج بين قواعد مختلفة من عدة أنظمة انتخابية . فضلاً عن قواعد أخرى فرضها عليه الدستور والتشريع مثل قاعدة تمثيل العمال والفلاحين وتمثيل النساء وتمثيل بعض المحافظات تمثيلاً يفوق أهميتها السكانية . ومن هنا فان نظام انتخاب اعضاء مجلس الشعب سوف يحقق نتائج شبيهة بنتائج نظام الانتخاب بالاغلبية وربما نتلج اشد (ص ٢٤١) .

( ان هذا النظام ) يتسم بتعقيدات وعيوب شديدة لا مثيل لها في نظم الانتخاب المعروفة ، وقد ساهم في هذه التعقيدات تبني نظام الانتخاب بالقائمة متدونا ( بقواعد معقدة ) ... وقد فرضت هذه التعقيدات قيوداً على الناخبين وعلى الاحزاب معا ، وكلفت سبباً في وصف البعض لهذه القوانين بعدم الدستورية وبعدم الديمقراطية (ص ٢٤٩) .

وفضلاً من ذلك فان هذا النظام ... بالقيود والشروط الواردة فيه لا يحقق أى ميزة من مزايا التمثيل النسبى . بل ان النظام يحقق النتائج المعيبة التى تنترب على التمثيل بالاغلبية وهى عدم تناسب المقاعد التى يحصل عليها .. وفى هذا تشويه خطير للرأى العام لصالح حزب الاغلبية (ص ٢٤٩) .

#### المطاعن بعدم الدستورية على المادة ١٧ :

والتقانون المطعون بعدم دستوريته يحتوى على قاعدتين غريبتين على التمثيل النسبى وهو ما يفيد بالضرورة ان المشرع قد تبنى مبدئين غريبين عن نظام التمثيل النسبى وهما :

\* تصويت الناخب القابل للتحويل جبراً عنه .

\* ومبدأ تكبير نجاح الاغلبية وتكبير فشل الاقلية .

فالمشرع قد اخذ بقاعدة التصويت القابل للتحويل دون ارادة الناخب ويسئل ذلك في امرين غير ديمقراطيين وغير دستوريين هما النص على قاعدة الثمانية في المائة وابولولة اصوات الاحزاب التى تقل عن ثمانية في المائة الى حزب الاغلبية .

فالتقانون ينص في المادة ١٧ اخيرة على ان الحزب لا يمثل في البرلمان الا اذا حصل على نسبة ثمانية في المائة من الاصوات الصحيحة التى اعطيت على مستوى الجمهورية .

ونتيجة لذلك فان الحزب الذى لا يحصل على نسبة الـ ٨٪ يفقد مقامه الذى يكون قد فاز فيها في بعض الدوائر . ولهذا السبب يعتبر بعض الشراح هذه النسبة جواز مرور لدخول البرلمان .. (ص ٢٢٧) وقد كانت النسبة في الاقتراح بقانون في صيغته الاولى هى ١٠٪ ولكن السيد رئيس الجمهورية ناشد حزمه تخفيض هذه النسبة الى ٨٪ فاستجاب الحزب لهذا الطلب . (ص ٢٢٧ ، ٢٢٨) .  
(المصدر السابق) .

وقاعدة الثمانية في المائة في تعبير الباحثين : « قاعدة قلبية من شأنها استبعاد الأحزاب الصغيرة بلا رحمة . بل وربما أدت إلى اختلالها من المسرح السياسي . وقد اعترفت أحزاب المعارضة ذاتها بصعوبة الحصول على هذه النسبة من الأصوات على مستوى الجمهورية . خاصة وأنها أحزاب وليدة وأعضاؤها قليلون ولم تستكمل تشكيلها بعد في مختلف المحافظات . ويدلل على ذلك قبول رئيس حزب التجمع أن القانون يجبر أحزاب المعارضة على خوض المعركة الانتخابية في جميع الدوائر وهو أمر يصعب تحقيقه فضلا عن صعوبة استكمال أحزاب المعارضة لقوائمها بمرشحين أصليين واحتماليين . ( ص ٢٤٤ ) .

وفي نظر الشراح المحايدون أن نسبة إلى ٨٪ نسبة كبيرة . تهدم مبدأ التمثيل النسبي من أساسه . وقد بررت الحكومة أصرارها على هذا التقيّد أن الهدف من اشتراطه هو استبعاد الأحزاب التي لا تتمتع بشعبية كبيرة نسبيا من التمثيل داخل البرلمان . وعدم تفتيت أصوات الناخبين بين أحزاب كثيرة . والقضاء على تعدد الأحزاب الكبير الذي يؤدي إلى عدم الاستقرار السياسي كما هو الشأن في إيطاليا المعاصرة .

غير أن المعارضة المصرية وكثيرا من المراقبين يرون أن هذه النسبة كبيرة جدا . وأن الهدف من وضع هذا الشرط هو حرمان المعارضة من التمثيل داخل البرلمان . وضمان استمرار الحزب الوطني الديمقراطي الحاكم في كراسي الحكم : أو في تعبير أحد قادة أحزاب المعارضة : استمرار المؤسسات القائمة خاضعة لسيطرة الصوت الواحد . والرأي الواحد . والحزب الواحد بل أن بعض أعضاء الحزب الوطني نقد رأي حبيبته مشيرا إلى أن نتيجة هذا التقيّد . أن يتحدث الحزب الوطني مع نفسه داخل البرلمان . وأن الواجب إتاحة الفرصة لأحزاب المعارضة لدخول البرلمان بدلا من تركها تعمل في الشارع السياسي . وقد يكون ذلك أكثر اقلاقا للحكومة من القلق الذي يمكن أن تحدثه المعارضة داخل البرلمان . ( ص ٢٢٩ - ٢٣١ ) ( المصدر السابق ) .

وإذا كانت قاعدة الثمانية في المائة تمثل انتهاكا صارخا لمبدأ التمثيل النسبي وللمبدأ الديمقراطي في حرية التمثيل . فإن القاعدة الأخرى المكمل لها أثمد انتهاكا للدستور . وهي قاعدة اعطاء الأصوات المهددة للقائمة الحاصلة على أكثر الأصوات أي الحاصلة على الأغلبية وكذلك قاعدة فرعية هي ايلولة المقاعد الباقية إلى حزب الأغلبية أيضا .

ولو كانت الحكومة الحزبية منصفة وصالقة النية في الأخذ حقيقة بنظام التمثيل النسبي لالتزمت قاعدة عادلة في اعطاء كل ذي حق حقه . وبدلا من اغتصاب الحزب المسيطر لأصوات ومقاعد الاقلية . لا تبعت طريقة القاسم الانتخابي .. فنظام التمثيل النسبي كما هو معروف يقوم على مبدأ العدالة في توزيع المقاعد على القوائم بنسبة عدد الأصوات التي حصلت عليها كل قائمة دون اصدار ملحوظ للأصوات . وتكمل هذا النظام - كما هو معروف - طريقة أكبر البوائى وهي طريقة تنسح الجلسال أمام الأحزاب الصغيرة التي لم تستطع الحصول على القاسم الانتخابي . ولكنها تجمع عددا غير قليل من الأصوات .

غير أن المشرع المصرى لم يأخذ بهذه الطريقة أو طريقة القاسم الانتخابي الصحيح وإنما اخذ بقاعدة مؤداها اعطاء المقاعد الباقية للقائمة الحائزة على أكثر



الاصوات . وهب يخرج المشرع على نظام التمثيل النسبي واحد بقاعدة أخرى غريبة مستوحاة من نظام انتخابي آخر . هو نظام الانتخاب الفردي بالأغلبية النسبية الذي يقضى بفوز المرشح الحاصل على أكثر الاصوات ( ص ٣٢٨ . المصدر السابق ) .

وهكذا تؤدي هذه القاعدة الى عكس المقصود من نظام التمثيل النسبي : فهذا النظام يقصد به تمثيل الاحزاب المختلفة بقدر ما تحصل عليه من اصوات . لبا القاعدة التي تنبأها القانون المطعون فيه فتؤدي الى تمييز حزب واحد على غيره من الاحزاب .

وبعبارة أخرى تؤدي الى تكبير نجاح حزب الاغلبية وتصفير نجاح احزاب المعارضة ( ص ٣٤٠ ) المصدر السابق . وهو ما نعرض له في مكان آخر .  
وامان القاعدةتان فضلا عما تتطويان عليه من انتهاك للديمقراطية فيها كذلك مخالفتان للدستور ان لم تكن نصومه في الازل روجه .

**\* اما قاعدة اشتراط الـ ٨٪ لكي يمثل الحزب في البرلمان فهي مخالفة للدستور من وجهين :-**

**\* الوجه الاول :-** ان قيد الـ ٨٪ هو قيد تحكمي يفرضه الحزب الحاكم استنادا الى سيطرته على السلطة التشريعية لكي يستفيد من التمثيل السياسي كافة احزاب المعارضة التي لا يرجع ضعفها الى علة فيها . وانما يرجع الى ان حزب الحكومة قد ولد من موقع السلطة واجتنب اعضاءه من بين صفوف الحكام الفاعلين .. ورغبة الحكومة الملغنة في تصفية احزاب المعارضة بغية ما تسميه استقرارا سياسيا ليست - باى المقاييس - رغبة مشروعة دستوريا . وانما هي تعارض تعارضا صارخا مع المادة الخامسة من الدستور اننى توجب تعدد الاحزاب كاساس لنظام الحكم الديمقراطي . اما ما تفرع به الحكومة من مخاوف يثيرها تصدد الاحزاب . فهذا تفرع بحجة ساطقة . لان حرية تكوين الاحزاب مقيدة تقييدا صارما بقانون تنظيم الاحزاب ، وتتجمع في لجنة تسون الاحزاب الحكومية السلطات الكفيلة بمنع هذا التعدد الخطير المزعوم للاحزاب التي يصرح بتيابها .. واكثر من ذلك فان الاحزاب المصرح بتيابها فعلا لا يتجاوز عددها - بجانب حزب الحكومة - خمسة فقط . انترع أحدها حقه في الوجود والاستمرار بحكم قضائى ! ! فإى سند دستوري يناقض المادة الخامسة من الدستور تستطيع الحكومة ان تتحدى به لفرض قيد تحكمي على حقوق الاحزاب المعارضة المشروعة في ان تمثل في البرلمان بما تحصل عليه فعلا من اصوات الناخبين ؟ وبإى حق يطل هذا الحق الدستوري استنادا الى فرض نسبة تحكمية من مجموع اصوات الناخبين . كتبت في المشروع ١٠٪ فنبطت بفعل من افعال التسامح الى ٨٪ ! !

**واما الوجه الثاني لمخالفة قاعدة الـ ٨٪ للدستور . فهو ان حرية الانتخاب هي اساسي تقلد السلطة التشريعية وتكوين المجلس النيابي . والمعنى الحقيقي لهذه الحرية هو ان تحترم ارادة الناخبين التي يعبر عنها في التصويت . ولا يتصور ان يكون نظام الانتخاب دستوريا اذا هو اهدر هذه الإرادة بطريقة مقنونة . ومن قبيل هذا الالتواء اشتراط شرط تعجيزي وتحكمي . ينتهى الى اهدار ارادة الشعبية كما تتمثل في التصويت لصالح أحد الاحزاب . مهما كتبت ضالة عدد المقاعد**

التي يحصل عليها . وإصدار هذه الاصوات التي تعتبر محدثة بذاتها اثرها الدستوري في انتخاب ممثلين من احزاب المعارضة . ولكلها تهدد لان الحزب لم يحصل على مستوى الجمهورية على الـ ٨٪ ؟ . فكيف يمكن تبرير هذا الاعتداء على الارادة الشعبية في تلك المناطق التي فازت فيها احزاب المعارضة ببعض المقاعد ؟ ..

**و اما قاعدة تحويل التصويت جبرا لمصلحة الحزب الحاكم ! فهي اعمى في مخالفتها للدستور من قاعدة الـ ٨٪**

ذكرنا ان نسبة الـ ٨٪ التحكية غير دستورية لانها تمثل تقيدا غير مشروع على الارادة الشعبية . وتنتهى في التطبيق الى اصدار هذه الارادة في المطلق التي يكون الحزب المعارض قد حصل على مقاعد بالفعل ولكنه عجز عن الحصول على الـ ٨٪ ففقد بذلك جواز المرور الى البرلمان .

غير ان ما هو اعمى في انتهاك الدستور هو تحويل التصويت جبرا لمصلحة الحزب الحاكم اى سرقة الاصوات وتضخيم الانتصار الهزيل الذي يكون الحزب الحاكم — بكل هيللته — قد حصل عليه . ذلك ان نظام الانتخاب الشاذ لم يكف باصدار الاصوات التي يكون الحزب المعارض قد حصل عليها . او بحريان هذا الحزب من المقاعد التي يكون قد كسبها في بعض الدوائر . وانما هو قد اعتبر هذه الاصوات والمقاعد غنية للحزب الحاكم .. ويمثل هذا السطو على الاصوات والمقاعد مخالفتين دستورتين جسيمتين :

**\* اما المخالفة الدستورية الاولى فهي لا تقع عند حد اصدار حرية الناخبين وانما كذلك استعمارهم .** لانها لا تكفى باصدار اصوات الناخبين وانما تعطيلها لمن رفض الناخبون اعطاها لهم . يقول بلخثان دستوريان : « ان النظام المصرى تحكمى لانه يفرض على الناخب امرا لا يرضاه . بل ويحدد له الحزب الذى يحول له الصوت وقد لا يوافق الناخب على هذا الحزب ( ويالقطع هو لم يوافق لانه صوت لحزب آخر ) . النظام لهن يهدد تملأها حرية الناخب ويجعله آلة يقتصر دورها على الذهاب الى صناديق الانتخاب دون ان يكون له حق الاختيار .. ( ص ٢٤٣ ) . ويقارن المؤلفان بين هذا الوضع الشاذ وغير الديمقراطية وبين النظام الايرلندى حيث يقوم الناخب الايرلندى بحرية بعملية التفضيل وتحديد الحزب الذى يحصل له صوته ( ص ٢٤٢ ، ص ١٢٠ — المصدر السابق للولفين السابطين وما ) : ويميلان على ذلك بان القابض الوحيد الذى لا يخضع صوته للتحويل هو الناخب الذى يصوت للحزب الوطنى المنتظر فوزه طبقا لتوقعات قادة هذا الحزب .. ( ص ٢٤٣ المصدر السابق ) .

وهذا يعنى في بساطة تامة ووضوح قاطع ان الناخب المصرى — في ظل هذا النظام الشاذ — يذهب الى صناديق الانتخاب تحت سيف التهديد بل انه اذا صوت الى اى حزب من احزاب المعارضة فانه يغامر مغامرة غير مضمونة . فان صوته في نهاية الامر سوف يذهب الى حزب الحكومة . فليعلم اذن الغناء والمضاربة او المتابعة .. ولماذا لا يختزل الطريق ويصوت لحزب الحكومة ؟ .

**\* اما المخالفة الدستورية الثانية :**

فتتمثل في اعدام الاساس الشرعى لوجود اغضاء مجلس الشعب الحكوميين الذين سرق لهم النظام الانتخابى اصوات المعارضة !!

ويقول المؤلفان اللذان استشهدان بإرياهما في أكثر من موضع أن نواب حزب الاغلبية الذين يشغلون مقاعد بمصوات أخرى يتقدم تلك الأساس الشرعي لوجودهم في البرلمان . بالإضافة الى خلق شعور بالمرارة لدى احزاب المعارضة لعجزها عن الفوز بمقاعد أكثر من حقها الحصول عليها لو تم تطبيق إحدى القواعد المتعارفة عليها في المسام . مثل قاعدة أكبر البوائى أو أكبر المتوسطات أو طريقة هوندت ( ص ٢٤٠ المصدر السابق ) .

ليس هذا فحسب وإنما تؤدي قاعدة حصول حزب الاغلبية على اصوات الاحزاب التي لم تصل الى ٨٪ مع قاعدة حصول حزب الاغلبية على المقاعد الباقية . تشويه بالغ في الإرادة الشعبية حيث لن تتفق مع الواقع تلك النتائج التي يحتكمها الحزب الحاكم بنظائره الانتخابي . . أو في تعبير الشراح : « تكبر نجاح الاغلبية وتكبر فشل الاغلبية » . بمعنى أن الحزب الحاصل على الاغلبية النسبية يحصل على مقاعد تتفق بكثير نسبة الاصوات التي حصل عليها . ويعتارة أخرى أن الحزب الحاصل على الاغلبية النسبية من الاصوات ( حتى ولو كانت أقل بكثير من الاغلبية المطلقة ) سيجد نفسه حاصلاً على اغلبية الثلثين من المقاعد البرلمانية وربما أكثر من ذلك . وبذلك يحقق النظام نتائج أشد مما يحققة نظام الانتخاب بالاغلبية المطلقة . لأن حزب الاغلبية يمكن أن يحصل على ٩٠٪ من المقاعد اذا حصل على ٤٠٪ من الاصوات وهي نتيجة ما كان من الممكن له تحقيقها في ظل نظام الاغلبية المطلقة الا اذا حصل على أكثر من ٥٠٪ من الاصوات . ( ص ٢٤٣ المصدر السابق ) .

#### • - سرقة اصوات الناخبين :

ان المادة ١٧ من القانون المطعون فيه تحرم الاغلبية من الاصوات التي حصلت عليها ، وتمنحها لحزب الاغلبية .

« والنظام على النحو القائم بعيد عن الديمقراطية التي وضع نفسها دستور سنة ١٩٧١ . ذلك أننا نخلينا عن النظام الفردي بالاغلبية المطلقة لما تشابه من ميوب أهمها أنها تهدد اصوات ناخبين تصل الى ٩٤٪ ثم تأتي لتأخذ بنظام الاغلبية المطلقة ثقتي وهو ينطوي على ذات الميوب التي من أجلها هجر النظام الفردي بالاغلبية المطلقة ( ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ ) .

وقد اعترض بعض أعضاء الحزب الديمقراطي على هذه القاعدة وقالوا ان الأخذ بها مع قاعدة استبعاد الحزب الذي لا يحصل على ٨٪ من الاصوات الصحيحة على مستوى الجمهورية سيؤدي الى أن تصل نسبة اصدار الاصوات لا الى ٨٪ وإنما الى ١٥٪ وبذلك يتقدم نظام الثقتي مع التمثيل النسبي سبعة وأضوا أن قاعدة ايلولة المقاعد المتبقية الى الحزب الحاصل على أكثر الاصوات لا تمثل لها في نظم التمثيل النسبي . وقد رفض اقتراح تقدم به بعض الاعضاء يتفق بالاخذ بطريقة أكبر البوائى ( ٢٢٨ ) .

الحزب الحاكم يتقسم ويحدد الدوائر الانتخابية بلا ضابط وعلى نحو يرهق احزاب المعارضة :

تقسم الدولة الى دوائر انتخابية لبر ضروري في الانتخابات سواء اجسريت هذه الانتخابات طبياً لنظام الانتخاب الفردي أو لنظام الثقتي مع اختلاف بطبيعة الحال بين النظامين في شأن ضوابط التقسيم ومحدد الدوائر .»

اذ يزيد عدد الدوائر في نظام الانتخاب النردى كثيرا عن معددها في نظام الانتخاب بالقائمة .

وتنور في انتخابات النظام النردى بوجه خاص مشكلة التساوى بين الدوائر بمعنى وجوب تناسب عدد المطلق مع عدد الناخبين في كل دائرة .. وهو ما يستدعى اعادة النظر بصفة دائية في تقسيم الدوائر ، بما يتابع حركة السكان زيادة او نقصا . ، يحقق التناوب التقريبى او المساواة التقريبية بين اعداد الناخبين في كل الدوائر .

ومع ذلك فانه لا بد وان تحكم الانتخابات في جميع انظم الانتخابية بمبادئ وضوابط يقصد منها تخفيض تقسيم الدوائر الانتخابية . وعدم اتخا هذا التقسيم وسيلة للتلاعب في الاصوات .

اول هذه المبادئ : محاولة تحقيق المساواة بين ادوائر الانتخابية تحقيقا لمبدأ المساواة في التصويت لان المساواة تطلب كما يقول الشراح ان يكون عدد الناخبين الذين يمثلهم نائب واحد في البرلمان مساويا لعدد الناخبين في كل دائرة ، حتى لا يهدد القتل النسبى لكل صوت او تفوت سند الناخبين في الدوائر الانتخابية مخلفة ولذلك قضت المحكمة العليا الانتخابية الايركية بعدم دستورية التفاوت بين عدد سكان الدوائر الانتخابية ( ص ٢٢٦ ) .

وما من شك في ان الدساتير الديمقراطية تقدر ان تقسم الدوائر يمكن ان يكون محظلا لاهداء مبدأ المساواة في التصويت . ولهذا السبب تحرص بعض الدساتير على ان يكون عملية التقسيم عملية تشريعية نوقعا لانحراف الإدارة وقد سادت هذا الاتجاه دستور سنة ١٩٧١ فخص على ان تحدد الدوائر بقانون ( م ٨٧ من الدستور ) ضابعا لمساواة التمثيل وبعد عن مظنة تلاعب الإدارة . وهو تلاعب له تاريخ عريق في مصر . « الدكتور ثروت بدوى » . ( ص ٢٥١ ) .

غير ان الجذور التاريخية لهذا التلاعب تعود الى فرنسا ( في عهد نابليون الثالث ) وامريكا ( بمعرفة حكم ولاية Berry ) الامريكية في القرن التاسع عشر ولقد برع هذا الحاكم في هذا الفن حتى لطلق اسم على اسلوبه في التلاعب وصار علما على صور عديدة من التلاعب في الانتخابات سواء في تقسيم الدوائر . او في احصاء الاصوات وتوزيعها .

وما من شك في ان تقسيم الدوائر الانتخابية طبقا للجدول المرفق بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ يمثل قبة الشذوذ والتلاعب على نحو يسمه بعدم الدستورية لاهدار مبدأ المساواة التقريبية بين اصوات الناخبين .

لنشيتت الناخبين وتلاعبه في وحدتهم الفكرية ، على النحو الذى يبدد قوى الاحزاب المعارضة ويخل ببدا المساواة في الفرص بين الحزاب المتنافسة جميعا ..

لها اضرار بمبدأ المساواة التقريبية بين اصوات الناخبين :

فهو واضح من المثل الذى ضربناه خلاصا بمنطقة الجيزة وتقسيمها الانتخابى على النحو الموضح بالخريطة المساحية المرفقة .

ولما الاخلال بمبدأ المساواة في نواحي المنافسة بين حزب الحكومة واحزاب المعارضة فانه يمثل في لبرين :

١ - اتساع المساحة الجغرافية للدوائر الانتخابية يسمف قدرة الاحزاب على الاتصال بالجمهور لكثرة تكاليف التنقل : اذ توجد خمس وثلاثون دائرة

انتخابية من بين الدوائر يبلغ مساحة كل منها ٥٠٠ كيلو متر مربع ويتراوح - عدد سكانها بين مائة ألف نسمة الى مليون وثلاثمائة ألف مواطن موزعين على أكثر من ست مدن ومائة قرية . ويجب على كل حزب لزيادة أكثر من مائة تجمع سكني وهذا يعنى أن يتكلف الحزب من نفقات الانتخاب ما يقرب من ٢٥٠ ألف جنيه لقاء استئجار خمس سيارات يوميا لمدة ثلاثة أسابيع على الأقل سابقة على الانتخابات حتى يتمكن المرشحون من الالتقاء بالناخبين في هذه الدوائر .

اضد الى ذلك دوائر المحافظة النقية كالبحر الاحمر وسيناء والوادي الجديد ومرسى مطروح التي تمتد الدائرة الواحدة فيها لمساحات شاسعة .

## ٢ - ان المقاسمة غير متكافئة في الظروف الحالية :

لان الحزب الوحيد القادر على الاتصال بالجامع في الدوائر الانتخابية هو الحزب الوطني الديمقراطي لانه هو وحده الذي يستطيع الاتصال بالجامع بما تحت يده من أجهزة الحكومة ربما حققه من فوز في انتخابات المجالس الشعبية المحلية ( التي قاطعتها الاحزاب احتجاجا على نظام الانتخاب بالقتلة ) ( ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ) .

## اما الحكم في تقسيم الدوائر والتلاعب في هذا التقسيم :

فانه ظاهر من الطريقة التي مر بها القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ والاسلوب الذي اتبع في تقسيم الدوائر الانتخابية .

## التحكم الحزبي نسوة العملية التشريعية :

١ - فلقد طلبت الحكومة من خلال لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية نظر الاقتراح بمشروع قانون تعديل قانون مجلس الشعب بطريق الاستعجال . ومن ثم لم تستطع المعارضة في مجلس الشعب مناقشة تقسيم الدوائر الانتخابية ويشجب الشراح الحايدين هذا الاسلوب الشاذ في تيير القوانين الاساسية الخطيرة بهذه المجلة او الباغنة فيقولون : « والواقع ان طلب الاستعجال من الحكومة لم يكن في محله » اذا لم تكن هناك حاجة تدعو الى الاستعجال في امر هام كهذا يمس النظام بزمته خاصة وان القانون المعدل لقانون مجلس الشعب قد اقره المجلس بجلسته المنعقدة في ٢٠ يونيو سنة ١٩٨٢ م . واصفاه رئيس الجمهورية في اول اغسطس سنة ١٩٨٢ ونص على ان يعمل به من بدء اجراء انتخابات مجلس الشعب للفصل التشريعي الرابع اى في مايو سنة ١٩٨٢ . ومعنى ذلك ان القانون ظل عشرة اشهر تقريبا لم يعمل به ، ومن ثم كان من الافضل ان تتاح لاعضاء المجلس فرصة اوسع لمناقشته لانه لم يكن ثمة مبرر نظرة بطريق الاستعجال ، ولا ندري ما هي المجلة التي دعمت المقرر في مجلس الشعب الى القول - ردا على انقرة احد الاعضاء لمسألة تقسيم الدوائر - « اذا دخلنا في عملية التعديل بما يحقق مصالح خاصة فلن تنتهي الايلة او بعد شهر من هذا الموضوع ( ص ٢٤٢ ، ٢٤٣ ) .

وما اعتبره المؤلفان امرا منفصلا ( اى مناقشة البرلمانية تقسيم الدوائر الانتخابية هو في الحقيقة واجب دستوري ، وضمان لوجبه الدستور نفسه حتى لا يشوب هذا التقسيم تلاعب ، والا لما اُتزم ان يكون التقسيم يقنون . لان المعنى الحقيقي لان يكون التقسيم عملية تشريعية ان تجري المناقشة التفصيلية له سواء على التلقا العام او التلقا البرلماني الخاص حتى يلغى التقسيم طبقه التشريعي

الحقيقي وان لا يتجنس عملا اداريا حزبيا تنفرد به الحكومة يؤكد ذلك ما استقرت عليه التقاليد الديمقراطية في وجوب انصاف الاحزاب جميعها على هذا التقسيم . ويشير الى ذلك النقيب التونسي فبديل « حيث اعيد تقسيم الدوائر » في فرنسا سنة ١٩٥٨ بناء على اتفاق بين الاحزاب ، ثم اخذت تعديلات جديدة على ذلك التقسيم ، ومع ذلك فان التقاعد العرسي يطلب باعادة النظر في هذه التقسيمات . (ص ٨٢) .

#### لها التلاعب في تقسيم الدوائر الانتخابية :

هو واضح من مجرد مطالعة الجدول المرفق بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ ان يتركنا هذا الجدول بالناورات الانتخابية الغير الشريفة التي كانت تتبذل في تزويق الدوائر الانتخابية حتى تضمن لبعض الاحزاب النجاح في بعض الدوائر وذلك بنقل الموالين من دائرة الى اخرى حتى تزيد من عدد الدوائر التي يكون لها فيها اقلية . ويتشيت ناخبي الخصوم في دوائر مختلطة حتى تنقل من عدد الدوائر التي يفوز فيها حزبهم . (ص ٨٢) .

وقد اكتشفت الممارسة هذا التلاعب القوي من جانب الحكومة ، سواء في تزويق الدوائر الانتخابية التقليدية . او تشتيت الناخبين وتوزيعهم على عدة دوائر - غير ان ما هو اخطر من ذلك محاربة المناطق والتجمعات المتميزة .

فبالنسبة للتجمعات المالية حرصت الحكومة على ملائمة او تلويب قوة هذه التجمعات او اضعافها بحيث لا تغزو مؤثرة . فقام تقسيم الدوائر على ضم مناطق عمالية كمنطقة حلوان وفكر الزيت والمحلة الكبرى وشبرا الخيبة وابواب والمطرية والمنطقة الصناعية بالاسكندرية الى مناطق ريفية او حرفية مما يضعف نتائج التجمعات المالية ويجعلها اقلية بالمقارنة للاعداد الكبيرة الاخرى التي تضمها الدائرة كما يسهل التأثير المالي والاقليمي الاداري . ( ص ٢٤٤ ) . وليس هذا الاسلوب سوى امتداد للقص غير الدستوري الوارد في قانون الاحزاب ( الذي يحظر تكوين الاحزاب المالية ) الى مجال الانتخابات بقصد اعداد قوة الكتلة المالية التي من حقها ان تمثل كاحدى الجاعات الضائعة . بعيدا عن هذا الهزل التشريعي التمثلي في اشتراك نسبة الـ ٥٠٪ من العمال والفلاحين او التي يتحكم في اختيارهم الحزب الحاكم بغض النظر عن تمثيلهم او عدم تمثيلهم للعمال والفلاحين .

وحتى بالنسبة لبعض التجمعات المالية كالحوامدية رغم تعددها الكبير فانها لم تعط سوى ستة مقاعد بينما تكاد تبلغ في تعددها ضعف دائرة اخرى مخصص لها عشرة مقاعد .

وبالنسبة للتجمعات الحضرية كان موقف الحكومة هو موقفها بالنسبة للتجمعات المالية ولهذا روعي في تقسيم الدوائر ضم مناطق حضرية متحدة من القائريات الانتخابية والمالية الى مناطق ريفية مثل مدينة المنصورة التي دخلت ضمن دائرة تضم مراكز شربين وبلتاس وطالحا ، ومدينة دمهور التي دخلت ضمن دائرة تضم مراكز دمهور وابو حمص والمحمودية وشبراخيت والرحمانية .

وهو ما يعنى اضعاف اثر التجمعات الحضرية التي تصبح اقلية بالنظر لسكان الريف وينسج المجال امام التأثير المالي ( ص ٢٤٤ ) .

وهذا يعنى في وضوح ان الحكومة تتبع التجميع المالي والحضرى - على الرغم من تمييز كل منهما بسمات حضرية معينة - وهي لا تكتفى بذلك ، وانما تعي

المصيبات العملية بتقليب الريف على نوعي التجمعات ، وفي نفس الوقت تقوى من تأثير الادارة السالحق في عملية الانتخابات التي تجرى عندئذ لسلطة الريف الخاضع للهيئة الادارية .

#### وجداول الانتخاب :

غير ان هذه الصورة البشعة لهذا القانون الشاذ ونظامه الانتخابي النمسي والتلاعب في تقسيم الدوائر - هذه الصورة لن تكتمل ملامحها دون الإشارة الى امر خطير يشوب العملية الانتخابية ويشوه الادارة الشعبية تشويهها بالغا ونعني بذلك تقصير الحكومة المتعمد في تصحيح جداول الانتخاب حتى يضاف اليها الناخبون الشبان الذين بلغوا سن الانتخاب . وعلى نحو ما حرصت الحكومة على ان تحرم ملايين الناخبين وآلاف المرشحين من حقوقهم الدستورية سواء عن طريق حظر تكوين احزاب ذات اتجاهات معينة وفي نفس الوقت اخراجت المستقلين من دائرة الانتخاب تمهيدت الحكومة القتراني في قيد الناخبين الشبان وهم يكونون الجزء الاكبر من الشعب والذين يمتثلون اكثر من غيرهم من الضائقة الاقتصادية التي عجزت الحكومات الانتخابية عن انقلا مصر منها .

نفى الرغم من التصوص الصريحة في القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ ( بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ) في الزام الحكومة بتعديل جداول الانتخاب بموجب ان يبعد فيها كل من له مباشرة الحقوق السياسية من الذكور والاثنا ( م ٢٤ ) واعتبرت الحكومة على المادة ١٥ التي تضع على عاتق من اعمل قيده لو وقع خطأ في شأن القيد لكي لا تعيد الا من يتحمل مشقة التردد على الاقسام ومنتجعة طلب قيده ) .

ونحن نطلب من الحكومة ان تدقق عن مدى تطبيق جداول الانتخابات بالانعام الحقيقية ان اهم حق الانتخاب ... بحيث تكاد يقترب عدد سكان مصر من ٤٤ مليون ويكون الشبان شريحة من اكبر شرائحه ، نتساءل ما هو عدد القيد منهن بجداول الانتخاب التي تلتزم الحكومة باستكمالها على نحو ما تلح في تعصب الجديدين ام ان التجديد اهم من مباشرة الحقوق السياسية حيث انها في نظر الدستور نفسه واجب وطني لا يقل في خطورته عن التجديد ونتساءل اخرا ... ما اثر وجوه الحرمان المعديرة التي تعيب ملايين المواطنين القاطنين والآلاف المرشحين ... في شرعية العملية الانتخابية وهل نفخو هذه العملية مع هذه النقائص - معيرة عن الادارة العامة تعبيراً صحيحاً .

ان المطاعن الواجبة الى تقسيم الدوائر الانتخابية ليست مجرد مطاعن سياسية يعونها التحديد الرسمي والقانوني ... وانما هي مطاعن دستورية وقانونية تستند الى اصول دستورية وديمقراطية انتهكتها الحكومة انتهاكاً صارخاً . سواء في نظامها الانتخابي الشاذ او في انتهاك الاجراءات التمهيدية للعملية الانتخابية .

مجلس الدولة  
مبنى مفاوضات الدولة  
المحكمة الادارية العليا  
الدائرة الاولى

تقرير مفاوضات الدولة في الوطن  
رقم ١٥٩٨ لسنة ٢٠ ق

المقام من

السيد عبد الحليم حسن رمضان

خـ

١ - السيد رئيس الجمهورية .

٢ - السيد وزير الداخلية .

مـ

الحكم الصادر من محكمة القضاء الاداري في الدعوى رقم ٢٤٩٨ لسنة ٢٨ ق

الوقائع

بصحيفة مودعة ظم كتاب محكمة القضاء الاداري في ١٠/٤/١٩٨٤ ، اقام الاستاذ عبد الحليم رمضان دعواه ، طلبا في ختلها الحكم بقبولها شكلا ، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه شيلا كافة آثاره وفي الموضوع بالفناء هذا القرار بكل ما ترتب ويترتب عليه من آثار ، ومع الزام المدعى عليهما جميع المصروفات مضمنة مقابل اتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المجل وبلا كفالة ، يؤمر فيه تنفيذه بموجب مسودته وبدون اعلان ، تطبيقا لنص المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات ، ومع حفظ جميع الحقوق الاخرى للطلاب شاملة التصويضات بجميع نوعياتها الادبية والمادية .

وقال المدعى شرحا لدعواه انه بتاريخ ١٩٨٤/٤/٨ أصدر وزير الداخلية قراره بفتح باب الترشيح لانتخابات عضوية مجلس الشعب فيما بين المواطنين . وحدد القرار ميعاد يوم السبت الموافق ١٩٨٤/٤/١٤ لفتح باب الترشيح ويوم ١٩٨٤/٤/٢٢ ميعادا لانتفاء قبول اوراق المرشحين ، والزم القرار كل مرشح بتقديم صورة معتدلة من قائمة الحزب الذي ينتمى اليه يبين فيها ادراج اسمه بصفة اصلية او احتياطية بين اسماء المرشحين من الحزب في قوائمه .

وينص المدعى على القرار المشار اليه انه اتفق جمهورية مصر العربية سنة الحكم الديمقراطي الذي ارتضاه الشعب نطلبها للحكم في احكام المادة الاولى من الدستور وأخل بمبادئ الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسي للتشريع في احكام المادة الثانية من الدستور ؟ لان هذه المبادئ تقيم المساواة بين جميع المواطنين في جميع حقوقهم العامة ، وأخل القرار بمبدأ تكافؤ الفرص لجميع المصريين المنصوص عليه في احكام المادة الثانية من الدستور ، وأخل بحق المواطنين في تولي الوظائف



العامة واداء الخدمة والعمل العام على الوجه المبين في احكام المادتين ١٢ و ١٤ من الدستور والمقد المصريين حق المساواة في جميع الحقوق والواجبات طبقا للمادة ٤٠ من الدستور ، وصاندر حقوقهم في الانتخابات والترشيح وايداء الراى وفقا لاحكام المادة ٦٢ من الدستور . وانطوى القرار على تعدد على حق المصريين في عدم التمييز بينهم بسبب الراى السياسى لتقييده حق الترشيح وقصره على اعضاء الاحزاب ، السياسية بالمخالفة لاحكام المادتين ٢ و ٢٦ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى قررتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٦/١٢/١٩٦٦ والتي وقعت عليها حكومة مصر في ١٩٦٧/٨/٤ حيث جرد القرار الوطنيين المستقلين عن الاحزاب السياسية من حقهم في الترشيح لعضوية مجلس الشعب .

وتفتى صحيفة الدعوى الى التولية له لسا كان الطالب من أحاد المصريين الوطنيين المستقلين عن الاحزاب السياسية الذين يهمهم القرار بمعواته في سلب حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب منه ورغم تمتعه بجميع حقوقه السياسية والمدنية فإنه يتمتع بالحكم له بالطلبات الواردة في صدر هذا التقرير .

وتقد اودع الدعوى حافظة مستندات طويت على نسخة من عدد جريدة الجمهورية رقم ١١٠٥٩ الصادر بتاريخ ١٩/٤/١٩٨٤ منشور فيها القرار المطعون فيه .

تحدد لنظر الشق المستعمل من الدعوى جلسة ١٩٨٤/٤/١٤ حيث اودع الحاضر عن الحكومة حافظة طويت على صورة من قرارى السيد وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ بإجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب و ٣٠٠ لسنة ١٩٨٤ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب .

وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٧ حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا ، وفي الطلب المستعمل برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الدعوى بصرفات هذا الطلب ، وأمرت بأحالة الدعوى بحالتها الى هيئة مفوض الدولة لتقدم تقريرا بقراى القانونى في طلب الانهاء .

ولقد شادت المحكمة قضاءها على اساس ان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب معدلا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ وتبنى نظام الانتخاب بـالقائمة بدلا من نظام الانتخاب الفردى ، واعتبر القوائم الحزبية هي الاسلوب الوحيد لمبليى الترشيح والانتخاب . ثم جاء قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ مفعلا ما اجملته نصوص القانون المذكور مبينا كيفية وضعها موضع التنفيذ فإزعم كل مرشح بتقديم صورة متعددة من قائمة الحزب الذى ينتمى اليه مبينا : بها ادراج اسمه بصفة اصلية او احتياطية ، لذا فإن هذا القرار يكون قد صدر مشروعا .

وأما عن عدم دستورية القرار المذكور والتي اكراها الدعوى ، فإن الدستور قضى بتقيام النظام السياسى في مصر على اسس تعدد الاحزاب . واذا كانت الاحزاب السياسية هي القنوات الشرعية للمشاركة في النظام السياسى بها يترتب على ذلك من تجميع المواطنين من تجميعهم وحدة في المبادئ والاهداف المشتركة لتحقيق برامج محددة ، فإنه يتبع من لا ينتمى الى احد الاحزاب السياسية القائمة قانونا المشاركة في النظام السياسى للبلاد . وليس بدعا في التنظيم السياسى ان تكون القوائم الحزبية هي الطريق الوحيد الى مقاعد مجلس الشعب فقد جرى العرف الدستورى والتشريعى على ان العضوية العامة بالانحد الاشتراكى العربى هي الطريق الاوحد ليس فقط للذهاب الى مجلس الامة ولكن لتقلد بعض المناصب الخاصة . وذلك من مفهوم

ان النظام السياسي في الدولة كان قائما على صيغة تحالف قوى الشعب العاملة ضمن اطار الاتحاد الاشتراكي الحري.

ومن حيث انه عن القول بلخلاف القرار المطعون فيه لبداء المساواة وتكافؤ الفرص فيرد عليه الحكم بانه بعد ان اورد الدستور لهذين البديلين المقتين ٨ و ٩ ، فقد احال بالنسبة لحق المواطنين في الانتخاب والترشيح الى احكام القانون ، واذ جاء قانون مجلس الشعب ناقصا في المادة الخمسة مكررا والفترة الاولى من المادة السادسة على ان يكون الانتخاب بالقتالية الحزبية ومشترطا ان يكون المرشح مدرجا في احدى هذه القوائم ، وجاء القرار المطعون فيه من بعده مقتضيا آثاره مفصلا وبهذا احكامه . فانه يكون قد صدر متألما مع الدستور وخاصة فيما نصت عليه المادتان ٥ و ٦٢ منه .

وتضيف المحكمة ان القرار المطعون فيه اقتصر على مجرد تنفيذ الاحكام العملية والمجردة للشروط الواجب توافرها حين يتقدم مرشحا لانتخابات مجلس الشعب وهي شروط القصد منها تنظيم ممارسة حق الترشيح دون انطواء على تمييز فئسي على أخرى من المواطنين بما يخل ببدا تكلف الفرص فيما بينهم ، فمستل من ان النصوص التشريعية التي توسدها هذا القرار تدور في فلك المادتين ٥ و ٦٢ من الدستور .

وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٨ طعن في الحكم المذكور على اساس مخالفته احكام الدستور والقانون والخطا في تطبيقها ، وقد ساق الطاعن اسباب طعنه على النحو التالي :

١ - ان نصت عليه المادة الخامسة من الباب الاول من الدستور من تيلم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب في اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور ، يضع النظام السياسي باحزابه في اطار مقومات ومبادئ الدستور الاساسية ، ولا يضع هذه المقومات والمبادئ في اطار وتالب النظام المذكور ، ومن ثم يمتنع الزام السياسي الانتظام في تلك ودائرة هذه المقومات والمبادئ وليس العكس .

٢ - ان النص في المادة الخامسة من الدستور على صياغة النظام السياسي للدولة على اساس تعدد الاحزاب يتفق وما نص عليه في جميع دستائر العالم الديمقراطي التي تفرض نظام الحزب الواحد والحكم الشوولي ، ومع ذلك فلا يوجد قائل واحد بان واحدة من بلاد العالم الحر التي يقوم نظامها السياسي على اساس تعدد الاحزاب قد سببت دستائرها ، او تشريعها حقوق الخروج والمنشقين على الاحزاب السياسية والمستقلين كموطنين في الترشيح والانتخاب على نحو ما قال به الحكم المطعون فيه من ان القوائم الحزبية هي الطريق الوحيد الى مكان مجلس الشعب ولا يقبل من لا ينضم الى احد الاحزاب السياسية القليلة قانونا المشاركة في النظام السياسي للبلاد .

٣ - ان النص في المادة الخامسة من الدستور على ان يقوم النظام السياسي في مصر على اساس تعدد الاحزاب لا يفرض وجود المستقلين من الاحزاب السياسية ولا يسلبهم حقوقهم الطبيعية والسياسية والسياسية ولكنه يفرض فقط ان تكون الممارسة السياسية لحزب واحد ، وقد سبق تفسيره لمحاكم مجلس الدولة بان النص في المادة ١٧٢ من الدستور على اختصار مجلس

الدولة بالتفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التأديبية لا يحجب مجالس التأديب عن نظرد دعاوى التأديب والحكم عليها ولا يسلبها حقوقها القانونية التي قررتها تشريعات خاصة بالتفصل فيها .

٤ - اخطأ الحكم المطعون فيه عندما اضلى شرعية على القرار المطعون فيه فيما قسره من خمران غير العزييين من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب حين رده الى العرف الدستوري والتشريعي الذي جرى من قبل على جمل العضوية العاملة بالاتحاد الاشتراكي العربي الطريق الاوحد لعضوية مجلس الامة وتولى المناصب الخاصة ، ذلك لان هذا العرف المزعوم لم يكن من العرف في شيء ، وانما كان نصوصا دستورية ومواد تشريعية لمرضا نظام الحكم الشمولي الذي كان يقوم على اساس الحزب الواحد وهو نظام تطلعت منه مصر باعلان دستورها الجديد ، وما كان يجوز للحكم المطعون فيه ان يعطى الاشياء والابتنال فيما تحلکم فيه الطاعن لديه من نظام شاذ انتفى ولا يجوز التشبيه به ولا القياس عليه .

٥ - ان النظام السياسي القائم على اساس تصدد الاحزاب في مصر ونفا للادة الخامسة من دستورها هذا نظام جماهيري صرف يباشره المواطنون باستقلال او من خلال الاحزاب السياسية التي هي جميعات خصوصية من شخصيات القانون الخاص وليست من مؤسسات الحكم التي جميعتها احكام الباب الخامس من الدستور في رئيس الدولة والسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية ، وقد خلط الحكم المطعون فيه بين النظام السياسي وبين نظام الحكم في مكره واسبغبه وتضائه .

٦ - اخطأ الحكم حين ذهب الى ان حقوق المواطنين في المساواة وفي تكافؤ الفرص التي وردت في مبيع مطلقه في المادتين ٨ و ٤٠ من الدستور قد قيدتها احكام المادة الخامسة من الدستور ، لان المادة الاخيرة قيدت النظام السياسي في مصر بطار الخوفا والمبادئ الاساسية للجمعية المصرية المنصوص عليها في الدستور وضمنها تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون .

٧ - ذهب الحكم المطعون فيه الى ان المادة ٦٢ من الدستور قيدت حقوق المواطنين في الانتخاب والترشيح بما انزل عليها القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ في عبارة ( للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأي في الاستفتاء وفقا لاحكام القانون ، ومساهمة في الحياة العامة واجب وطني ) ذلك لان القانون لا يسلب الحقوق الدستورية المطلقة التي قررها الدستور ولا يخل بها ولا يتقدها ، فاذا حاد عنها كان غير دستوري وسقطت عنه قوة القانون ، وان ما اشارت اليه المادة من ان مساهمة الواطن في الحياة العامة واجب وطني يفسد استدلال الحكم بما استدل عليه منها حيث تثير هذه المساهمة بحرمان الواطن من حقه في الترشيح لعضوية مجلس الشعب باى نص في قانون او لائحة .

٨ - ادعى الطاعن عدم دستورية القرار المطعون فيه والقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ وكل قانون ولائحة تضال من يهترأطية نظام الدولة المنصوص عليها في المادة الاولى من الدستور ومن مبادئ الشرعية الاسلامية المصدر الرئيسي لكل تشريع طبقا للنصوص عليه في المادة الثانية من الدستور ، ومن سيادة الشعب المنصوص عليها في المادة الثالثة من الدستور ومن مبدأ تكافؤ الفرص لجميع المواطنين تطبيقا

نص المادة الثالثة من الدستور ، ومن حق المواطنين في تولي الوظائف العامة وإداء الخدمة العامة طبقاً لنص المادة ١٤ من الدستور ، ومن حق المواطنين في المساواة أمام القانون دون تمييز. طبقاً للمادة ٤٠ من الدستور ، ومن حق الانتخاب والترشيح المنصوص عليه في المادة ٦٢ من الدستور ، فإلزام الحكم على ذلك يبرر مجمل زعم فيه أن قانون انتخاب مجلس الشعب قد وضع بقصد تنظيم ممارسة حق الترشيح دون تمييز بين المواطنين ودون إخلال ببدا تكافؤ الفرص وهو رد غير مسلم ، مخالف للثابت من واقع حال السلب لحقوق المواطنين .

وانتهى الطاعن الى التماس الحكم بقبول الطعن شكلاً وبإلغاء الحكم المطعون فيه شكلاً كصفة آثاره ، ويقبول طلبات الطاعن الواردة في صحيفة طعنه الصادر فيها الحكم المطعون فيه ، ومع إلزام المطعون ضدهم بتضامين بجميع المصروفات متضمنة بتبديل أتعاب المحاماة عن الفرقتين بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفاية لأمر فيه تنفيذه بموجب مسودته ويكون إعلان تطبيقها لنص المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات .

### الراى القانونى

من حيث أن الحكم المطعون فيه صدر في ١٧/٤/١٩٨٤ ، وطعن فيه بتاريخ ١٨/٤/١٩٨٤ ، فإن الطعن يكون قد اقيم في الميعاد المقرر قانوناً .

ومن حيث أن الطعن قد استوفى مسائر أوضاعه الشكلية ، فمن ثم يكون مقبولاً شكلاً .

ومن حيث أنه عن الموضوع فانه بتاريخ ٤/٤/١٩٨٤ صدر قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ بإجراءات ترشيح وانتخابات أعضاء مجلس الشعب ، وقضى في المادة الثانية منه على أن :

« يقدم طلب الترشيح كتابة على النموذج المعد لذلك الى مدير الأمن بالمحافظة التي يرغب في الترشيح في إحدى الدوائر الانتخابية الواقعة بها خلال المدة التي تحدد لقبول طلبات الترشيح ويكون مصحوباً بالمستندات الآتية :

( ١ ) صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى اليه مثبتاً بها إدراجها فيها أصلياً أو احتياطياً .

وفي ٨/٤/١٩٨٤ صدر قرار وزير الداخلية رقم ٢٠٠ لسنة ١٩٨٤ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لمضوية مجلس الشعب ونص في المادة الأولى على أن :

« تقبل طلبات الترشيح لمضوية مجلس الشعب ابتداء من يوم السبت الموافق ١٤ أبريل ١٩٨٤ وتنتهى مساء يوم الاثنين الموافق ٢٣ أبريل سنة ١٩٨٤ .

ويكون قبول الطلبات من الساعة التاسعة صباحاً الى الساعة الواحدة والنصف مساءً فيها صباحاً اليوم الأخير فمقتد الميعاد الى الساعة الخامسة مساءً . »

ومن حيث أن الطاعن يهدف بدعواه عندما أقامها الطعن في القرار رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ فيها فضحه من مطالبة المرشح لمضوية مجلس الشعب من تقديم صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى اليه مثبت بها إدراجها فيها أصلياً أو احتياطياً ، باعتبار أنه بذلك قد جرد المواطنين المستقلين عن الأحزاب السياسية من حقهم في الترشيح لمضوية مجلس الشعب .

ومن حيث ان القرار المطعون صدر استنادا الى احكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ممعدا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ ، فانه يتعين الرجوع اولا الى احكام القانون المذكور .

ومن حيث ان القانون المذكور ينص في المادة ٢ على ان :

« تضاف الى القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب مادة جديدة برقم الخامسة مكرر نصها الآتي :

#### المادة الخامسة مكررا :

يكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية « يكون لكل حزب قائمة خاصة به » ولا يجوز ان تتضمن القائمة الواردة اكثر من مرشحى حزب واحد . ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ، ويجب ان تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا للمعد المطلوب انتخابه في الدائرة وعددا من الاحتياطيين مساويا له طبقا للجدول المرفق على ان يكون نصف المرشحين اصليا واحتياطيا على الاقل من المال والفلاحين بحيث يرامى ان ترهب اسماء المرشحين بالقوائم المقترحة من الاحزاب بحيث تبدأ بترشح من الفئات ثم بترشح من المال او الفلاحين او العكس وهكذا بذات الترتيب .

وتنص المادة ١ من القانون المذكور على ان :

« يستبدل بنصوص المواد الاولى ، والثالثة (مفترقة ١) ، والخامسة (بند ٦) والسادسة (فقرة ١) ، . . . . . من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ، النصوص الآتية :  
« . . . . . »

#### المادة السادسة (فقرة ١) .

يقدم المرشح طلب الترشيح لمضوية مجلس الشعب كتابة الى مديرية الامن بالمحافظة التي يرشح في دائرتها مرفقا صورة معتبرة من قائمة الحزب الذي ينسب اليه . يثبتا بها ادراجه فيها ، وذلك خلال المدة التي يحددها وزير الداخلية بقرار منه على الاقل عن عشرة ايام من تاريخ فتح باب الترشيح .  
« . . . . . »

وتنص المادة ٤ من القانون المشار اليه على ان :

« ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويصل به من تاريخ بدء اجراء انتخابات مجلس الشعب للفصل التشريعي الرابع »

ومن حيث انه يبين ما سبق من المنصوص ان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب - ممعدا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ قد تبني نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ، اعتبارا من بدء اجراء انتخابات مجلس الشعب للفصل التشريعي الرابع ، ثم صدر قراروزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ مرددا ونفذ في المادة الثانية ما نص عليه القانون في مادتيه الخامسة مكررا والسادسة فقرة ١ ، لذا فانه لا محل للقول بعدم مشروعية القرار المطعون به .

ومن حيث انه عين مدى دستورية القرار المطعون به وكذلك دستورية القانون الذي يستند اليه هذا القرار في حرمان المواطن المستقل من الترشيح لمضوية مجلس الشعب ، فلما ستمالج هذا الموضوع بطريقتين ١ الاولى غير مباشرة

وذلك بالنظر في الموضوع من خلال مناقشة مدى دستورية نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ، باعتبار أن حرمان المواطن المستقل من الترشيح هو نتيجة طبيعية للأخذ بهذا النظام ، أي أنه في ضوء هذه المناقشة يمكن أن نقرر ما إذا كان حرمان المستقل من الترشيح يتفق أو يختلف مع أحكام الدستور أما الطريقة الفنية فهي معالجة الموضوع بطريقة مباشرة أي بحث مدى دستورية حرمان المستقل من الترشيح لعضوية مجلس الشعب في ضوء نصوص الدستور القائم .

وعلى ذلك نأنا سنبدأ الكلام في الموضوع يبحث مدى دستورية نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ونتأجه ، ثم نبحث ذلك يبحث مدى توافق حرمان المواطن المستقل من الترشيح لعضوية مجلس الشعب مع نصوص الدستور ، كل ذلك على التفضيل التالي :

### مدى دستورية نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ونتأجه

ظلت مصر منذ أن عرفت النظام النيابي تأخذ بنظام الانتخاب الفردي إلى أن صدر قانون مجلس الشورى رقم ١٢ لسنة ١٩٨٠ أخذاً بنظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ثم القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ المعدل لقانون الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ الذي اعتنق أيضاً هذا النظام في انتخابات المجالس الشعبية المحلية ، وأخيراً جاء القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ المعدل للقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب مبيناً هذا النظام . فهل يتفق نظام الانتخاب الجديد مع أحكام الدستور ؟

إذا كان نظام الانتخاب في مصر على حد تاريخه كان هو نظام الانتخاب الفردي ، فإن واضح الدستور حينما وضعه كان في تصورهم أن نظام الانتخاب هذا هو النظام الذي سيطبق في مصر بحكم أنه قد زرع في التربة المصرية منذ أمد طويل وليس من الحكمة القفز إلى المجهول ببنية نظام جديد لا تعرف نتأجه هو هو نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية .

وتقولنا هذا ليس مجرد استنتاج يليق المنطق ، وإنما هو قول يكف عن أحد نصوص الدستور ذاته . فنص المادة ٩٤ من الدستور : « أنه : « إذا خلا مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدته انتأخب أو عين خلفه خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغ المجلس بخلو المكان .

وتكون مدة العضو الجديد هي أمدة المألة مدة عضوية سلفه » .

فالطريق الذي رسمه الدستور لشغل المكان الخالي لا يتصور إلا إذا كنا نأخذ بنظام الانتخاب الفردي ، ذلك أن في هذا النظام يتم شغل هذا المكان إما عن طريق الانتخاب المباشر السري العام وفقاً للمادة ٨٧/١ من الدستور إذا كان العضو الذي خلا مكانه قد صار عضواً بالانتأخب ، وإما عن طريق التأيين إذا كان العضو الذي خلا مكانه قد صار عضواً عن طريق التأيين طبقاً للمادة ٨٧/٢ من الدستور - والتي تنص على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية أن يعين في مجلس الشعب مسداً من الأعضاء لا يزيد على عشرة » .

وهذا الطريق الذي رسمه الدستور لشغل المكان الخالي يتعارض تماماً مع الطريق الذي يمتأه القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ الذي يبنية نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية . فقد نصت المادة ١٨ من القانون المذكور محذاً بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ على أنه « إذا خلا مكان أحد الأعضاء المتأخبين قبل انتهاء مدة

عضويته حل محله احد الاعضاء الاصليين الذين لم يحل دوره في العضوية نتيجة عدد المقاعد التي حصلت عليها قائمة في الانتخابات ماذا لم يوجد اعضاء اصليون حل محل من انتهت عضويته العضو الاحتياطي وفي الحالات يكون حلول المعضو بترتيب ورود اسمه في القائمة التي انتخبت ويدات صلة مسئلة .

وتستمر مدة العضو الجديد حتى يستكمل مدة عضوية مسلة .

فالطريق انذى يمتنعه نظم الانتخاب بالقائمة الحزبية يؤدي اذا خلا مكان احد الاعضاء الى حلول آخر محله من القائمة الحزبية الممدة مسلفا ، اى انه لن يتم انتخاب للمعضو الذى سيغفل المكان الخالى ونفسا لما نصت عليه المادة ٩٤ من الدستور .

وما سبق يعنى انه في حين ان الدستور في المادة ٩٤ يكفل من تبنية لنظام الانتخاب الفردى ، فان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ جاء ليمتق على خلاف ذلك نظم الانتخاب بالقائمة الحزبية .

ولقد يرد على ما انتهينا اليه بالقول بله في نظم الانتخاب بالقائمة الحزبية العضو الحالى هو عضو منتخب شكله في ذلك شأن العضو الذى ينتخب طبقا للمادة ٩٤ من الدستور ، كل ما هنالك ان الاول انتخب مسلفا اى في فترة سابقة على خلو المكان فشغل المكان الخالى بطريق الحلول على النحو الذى نص عليه القانون ، في حين ان الثانى ينتخب في فترة لاحقة على خلو المكان ، وسين في مفهوم المادة ٩٤ من الدستور ان يشغل المكان الخالى بانتخاب سابق على خلو المكان او لاحق عليه .

غير اننا لا نعتقد ان هذا الزعم سليم ونرى : ان التقديم والتأخير في انتخاب النائب في هذه الحالة يكسبان في الحقيقة عن نظام الانتخاب المتبع ، هل هو نظام الانتخاب الفردى او نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ، فالانتخاب السابق على خلو المكان يعنى امتتاق نظم الانتخاب بالقائمة الحزبية والانتخاب اللاحق على خلو المكان يعنى بنى نظم الانتخاب الفردى .

وترتبا على ما سبق قلنا نستطيع القول بان المادة ٩٤ من الدستور تمنع عن قصد المشرع الدستوري في اعتناق نظم الانتخاب الفردى ، واذا جاء القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ ومن بعده قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ وتبيننا نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية قلنا يكونان غير دستوريين .

واذا كان نظم الانتخاب بالقائمة الحزبية على النحو الذى فصلناه مسلفا غير دستوري ، فلهه تقريرا على ذلك يعتبر حرمان المستقلين من الترشيح لعضوية مجلس الشعب كنتيجة لامتناع هذا النظام اى غير دستوري كذلك .

هذا هو الطريق الاول الذى سلكناه لمنقشة بسدى سلامة حرمان المستقلين من الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، يبقى الطريق الثانى الذى سنسلكه لمعالجة هذا الموضوع ، وهو علاجه مباشرة في خسوء النصوص الواردة في الدستور ، وهذا ما سنتفوله في الصفحات التالية .

### مدى توافق حرمان المستقلين من الترشيح مع نصوص الدستور :

في طريقة الانتخاب بالقائمة يلزم على من يريد الترشيح لعضوية مجلس الشعب أن يكون بنفياً إلى أحد الأحزاب القليلة وقت فتح باب الترشيح ، ليس هذا فقط بل وأن يدرجه الحزب في قوائم مرشحيه سواء بصفة أصلية أو احتياطية ، أى أن المواطن المستقل عن الأحزاب محروم من ترشيح نفسه ، فهل يتفق هذا مع أحكام الدستور ؟

هناك من يقول : أن هذا لا يخالف أحكام الدستور الذى ينص في المادة ١/٥ على أن « يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى إطار القوائم والمبادئ الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليهما فى الدستور » . فهذا النص يعنى أن الأحزاب هى أداة مياغسة النظام السياسى فى مصر بما ينهى اليه وأن من القول بأن القوائم الحزبية هى الطريق الوحيد إلى مقاعد مجلس الشعب ، فلا يقبل ممن لا ينتمى إلى أحد الأحزاب السياسية المشاركة فى النظام السياسى للبلاد .

والقضية التى يقول بها هذا الرأى لا تنقضى إلى النتيجة التى ينهى إليها ، فالأخذ بنظام تعدد الأحزاب لا يرتب بحكم العموم القول بأن القوائم الحزبية هى الطريق الوحيد إلى مقاعد مجلس الشعب ، وبأن من لا ينتمى إلى أحد الأحزاب السياسية لا تقبل منه المشاركة فى النظام السياسى للبلاد إذ أن نص المادة الخامسة من الدستور لا يتضمن من المعبارات ما يمنع قيام المستقلين إلى جانب الأحزاب ، ولا يفرض على المواطنين جميعاً أن ينخرطوا فى عضوية الأحزاب القائمة حالياً أو التى ستتقوم فى المستقبل . وترتيباً على ذلك فإنه إذا صدر قانون وفرض على المواطنين الانضمام إلى الأحزاب والأحزاب يحظر عليهم حق الترشيح ، فإن هذا الحظر يكون مطلقاً لحق دستورى هو حق الترشيح .

أن تبنى نظام تعدد الأحزاب لا يعنى منى هجر النظام الشمولى أو سيطرة حزب واحد على الحكم ، لكنه لا يعنى أن الحرمان من لا ينضم إلى حزب سيملى ما من المساهمة فى الحياة السياسية .

كذلك يقال : أن حرمان المستقل من الترشيح لا يتعارض مع الدستور ، ذلك أن المادة ٦٢ من الدستور حينما نصت على أن « للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون » ، ومساهمة فى الحياة السياسية واجب وطنى « فإنها قد فوضت المشرع المادى فى وضع الضوابط لحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وإذا كان المشرع قد قصر حق الترشيح على أعضاء الأحزاب فإن هذا لا يحدو أن يكون تنظيماً للمالية الانتخابية ترشيحاً وانتخاباً دون أن ينال من أصل الحق المقرر بهذه المادة الذى يبقى مكمولاً للمواطنين وفقاً لأحكام القانون .

والقول سالف الذكر يقوم على غير أساس ، ذلك أنه إذا كان الدستور قد قرر للمواطنين حق الترشيح وفقاً لأحكام القانون ، فإن القانون فى هذه الحالة يجب أن يقتصر دوره على توفير كافة الضمانات لكى يمارس المواطن هذا الحق فإذا حشد القانون عن هذا وسلب المواطن هذا الحق أو قيدته وبالتالي حرسه من المساهمة فى الحياة العامة فإنه يكون قد خالف الدستور نصاً وروحاً .



ان حرمان طائفة من المواطنين هم المستقلون ، من ممارسة حقهم في الترشيح لعضوية مجلس الشعب معناه ان القانون تد حال بينهم وبين المساعدة في الحياة العامة على خلاف احكام الدستور التي كان يتعين على القانون احترامها . ان المشرع المادي لم يقتصر دوره هنا على تنظيم عملية الترشيح لكنه تجاوز هذا ليلب طلب تطاعا من المواطنين حقا كله لهم الدستور .

هذا هو رأينا في موضوع النزاع على ضوء المادتين ٥ و ٦٢ من الدستور ، والذي انتهينا فيه الى ان حرمان المستقلين من الترشيح لمجلس الشعب فيه خروج على احكام المادتين السابقتين .

وفضلا عن ان حرمان المستقلين من الترشيح فيه خروج على احكام المادتين السابقتين فانه يتعارض مع نصوص المواد التالية من الدستور :

**المادة الثالثة :** تنص هذه المادة على ان « تكفل الدولة تكفل الفرص لجميع المواطنين » . ولا شك ان حظر الترشيح لمجلس الشعب على من لم ينضم الى حزب ما فيه اضرار للتكافؤ بين الفرص بين المواطنين .

**المادة الاربعون :** تنص هذه المادة على ان « المواطنون لدى القانون سواء ، وهم ، يتساوون في الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الاصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة » ، ومقتضى المساواة أمام القانون السماح لأي مصري يريد ترشيح نفسه لعضوية مجلس الشعب أن يمارس هذا الحق ، أما التفرقة بين من ينتمي لحزب ما ومن لا ينتمي لأي حزب ، فيسحق لأولئك بان يرشح نفسه ولا يسمح للثاني بذلك ، فهي تفرقة تتناق مع الدستور لاهدارها مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق .

**المادة السابعة والاربعون :** تنص هذه المادة على ان « حرية الرأي مكنولة ، ولكل انسان التعبير عن رايه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون ... » . واذا كان الدستور يكفل للمواطن حرية الرأي فمن حرية الرأي ان يختار بين الانضمام الى حزب ما لان مجايدى الحزب هي مبادئه ، وبين الوقوف بعيدا عن سلطة الاحزاب لان مبادئها تخالف مبادئه . وعدم انتمائه لحزب ما لا يخلل بحقه في ممارسة حقوقه السياسية التي نص عليها الدستور ومنها حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب . فاذا جاء قانون ما يفرض عليه لكي يمارس حقه السياسي في الترشيح ان ينتمي الى حزب ما فان هذا القانون يكون متعارضا مع الدستور .

اذا فحرمان المستقلين من الترشيح لعضوية مجلس الشعب من جانب القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ ، ومن بعده قران وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ مخالف لاحكام الدستور .

لكن هناك تساؤلا يثور في هذا المسدد هو : اليس في امكان المستقلين ان يكونوا احزابا خاصة بهم يخوضون بها الانتخابات ، وبالتالي تخفى مشكلة حرمان المستقلين من الترشيح ويصبح لا محل للكلام عن دستورية او عدم دستورية هذا الحرمان ؟

لا شك ان اطلاق حرية تكوين الاحزاب يجعل موضوع النزاع عديم الجدوى ، ان مادام لكل مواطن الحرية في تكوين حزب يستطيع ان يخوض به الانتخابات فما

على المواطن المستقل الا ان يعلن من تكوين حزب ، وبالتالي يستطيع المشاركة في الانتخابات . فهل توافرت هذه الحرية في تكوين الاحزاب في مصر حتى يمكن القول بان في اماكن المستقلين ان يعلنوا ويسهولة عن تكوين احزاب يمارسون من خلالها حقهم في الترشيح لعضوية مجلس الشعب ؟

في الواقع هناك قانون يقيد — ان لم يكن يمنع — من حرية تكوين الاحزاب ، وفي ظل العمل باحكام هذا القانون يصعب القول بان من السهل على اى مواطن ان يكون حزبا يمارس حقه في الترشيح من خلاله ، فالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٧ ينظم الاحزاب السياسية وضلع تسعة شروط لتأسيس اى حزب سيلي ( م ) و دخول لجنة ادارية ( م ٨ ) مستندة الى لحد الاساليب المشار اليها حق الاعتراض بقرار مسبب على تأسيس الحزب ، والشروط الكثيرة التى وضعها القانون المنكور لقيام اى حزب سيلي يشكل في الحقيقة عقبة يصعب تخطيها لقيام اى حزب — واذا كان الامر كذلك فان التساؤل عن مدى دستورية حرمان المستقلين من الترشيح يظل امر مطروحا ويتعين الاجابة عنه .

اذا على ظل غياب النظم لحرية تكوين الاحزاب يكون حرمان المستقلين من الترشيح لعضوية مجلس الشعب امرا مخالفا للدستور . اى ان نصوص القانون واللائحة التى تصوم عليهم ممارسة هذا الحق لا تتفق واحكام الدستور .

ومن حيث انه لكل ما سبق فان حرمان المستقلين من الترشيح لعضوية مجلس الشعب سواء جاء نتيجة الاخذ بنظام الانتخاب بالقائمة الحزبية ، او نتيجة مخالفة بعض نصوص الدستور ، امر غير دستورى .

ومن حيث ان قانون المحكة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ينص في المادة ٢٥ على ان « تختص المحكة الدستورية العليا دون غيرها بما يلى :

اولا : الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح .

.....

وينص في المادة ٢٩ على ان « تتولى المحكة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه النالى :

( ١ ) اذا تراءى لاحدى المحاكم او الهيئات ذات الاختصاص القضائى اثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون او لائحة لازم للفصل في النزاع لوقفت الدعوى واحلت الاوراق بغير رسوم الى المحكة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية .

(ب) اذا دفع احد الخصوم اثناء نظر دعوى امام احدى المحاكم او الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستوريته فصل في قانون او لائحة ورات المحكة او الهيئة ان الدفع جدى اجلت نظر الدعوى وحسدت لمن اشار

الدفع ميمادا لا يجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك لاسام المحكمة الدستورية العليا ، ماذا لم ترفع الدعوى في الميمادا امعتبر الدفع كأن لم يكن ؟ .

ومن حيث ان الطامن يدفع بعدم دستورية النصوص التي تحرم المستقلين من الترشيح سواء تلك الواردة في القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المحصل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ ( م ٦ مقرة ١ ) ، او الواردة في قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٢ لسنة ١٩٨٤ ( م ٢ مقرة ١ ) ، وكان هذا الدفع — من وجهة نظرنا — جديدا لما نرى تأجيل نظر الطعن وتحديد ميعاد لا يجاوز ثلاثة اشهر للطامن لرفع دعوى عدم الدستور امام المحكمة الدستورية العليا .

ومن حيث انه عن المبروعات لما نرى ابقاء الفصل فيها .

### الملك نوري

١ — تأجيل نظر الطعن وتحديد ميعاد لا يجاوز ثلاثة اشهر للطامن لرفع دعوى عدم الدستورية امام المحكمة الدستورية العليا .

٢ — ابقاء الفصل في المبروعات .

مايو سنة ١٩٨٤ .

مفوض الدولة

دكتور غزواني عبد الله

## اصدار دستور جمهورية مصر العربية (١)

### وثيس الدولة :

بعد الاطلاع على نتائج الاستفتاء على دستور جمهورية مصر العربية ،  
الذى اجرى فى اليوم احدى عشر من سبتمبر سنة ١٩٧١ . وعلى اجماع كلمة  
الشعب على الموافقة على هذا الدستور .

وبعد الاطلاع على المادة ١٩٣ من دستور جمهورية مصر العربية .

يصدر دستور جمهورية مصر العربية بالنص المرفق .

القاهرة فى ٢١ رجب ١٣٩١ هـ - ١١ سبتمبر ١٩٧١

### وثيقة اعلان الدستور

نحن جماير شعب مصر العامل على هذه الابرى المجيدة منذ فجر التاريخ  
والحضارة .

نحن جماير هذا الشعب فى قرى مصر وحقولها وبنائها ومصانعها ومواطن  
العمل والطم فيها ، وفى كل موقع يشارك فى صنع الحياة على ترابها ، او يشارك  
فى شرف الدفاع عن هذا التراب .

نحن جماير هذا الشعب المؤمن بترائه الروحي الخالد والمطمن على ترابها ،  
او يشارك فى شرف الدفاع عن هذا التراب .

نحن جماير هذا الشعب الذى يحمل الى جانب امانة التاريخ مسئولية اهداف  
عظيمة للحاضر والمستقبل ، بذورها للنضال الطويل والشاق ، الذى ارتفعت معه على  
المسيرة العظمى للامة العربية وايات الحرية والاشتراكية والوحدة .

نحن جماير شعب مصر : باسم الله ، وبمعون الله نلتزم الى غير ما حد .  
ويعود قيد او شرط ان نبذل كل الجهود لنحقق :

( اولا ) السلام لاملنا : عن تصميم بان السلام لا يقوم الا على العدل . وبنان  
التقدم السياسى والاجتماعى لكل الشعوب لا يمكن ان يجرى او يتم الا بحرية هذه  
الشعوب وبارائتها المستقلة ، وبنان اى حضارة لا يمكن ان تستحق اسما الا مبراة  
من نظام الاستغلال مهما كانت صوره والوانه .

( ثانيا ) الوحدة : امل امتنا العربية عن يقين بان الوحدة العربية نداء  
تاريخ ودعوة مستقبل وضرورة مصر وانها لا يمكن ان تتحقق الا فى حماية امة  
عربية قادرة على دفع وردع اى تهديد مهما كان مصدره ومهما كانت الدعاوى التى  
تسانده .

( ثالثا ) التطوير المستمر للحياة فى وطننا ، عن ايمان بان التحدى الحقيقى

الذى تواجهه الاوطان هو تحقيق التقدم ، والتقدم لا يحدث تلقائيا او بمجرد التوقف عند اطلاق الشعارات ، وانما القوة الدافعة لهذا التقدم هي اطلاق جميع الابتكيات والمكاثم الخلاقة والمبدعة لشعبنا الذى سجل فى كل المصور اسبابه من طريق المل وحده فى اداء دوره الحضارى لنفسه وللانسانية .

لقد خاض شعبنا تجربة تلو اخرى ، وقدم اثناء ذلك واسترشد خلال ذلك بتجارب غنية ، وطنية وقومية وعالمية ، عبرت عن نفسها فى نهاية مطاف طويل بالوثائق الاساسية لثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ التى قادها تحالف القوى العاملة فى شعبنا المناضل ، الذى استطاع بوعيه العميق وحسه الرفيع ، ان يحافظ على جوهرها الاصيل ، وان يصحح دواها ويستمرار مسارها ، وان يحقق بها تكايلا يصل الى حد الوحدة الكلية بين العلم والايمان وبين الحرية السياسية والحرية الاجتماعية وبين الاستقلال الوطنى والانتماء القومى وبين عالمية الكفاح الانسانى من اجل تحرير الانسان سياسة واقتصادا وثقافة وفكرا والحرب ضد كل قوى ورواسب التخلف والسيطرة والاستغلال .

( رابعا ) الحرية لانسانية المصرى عن ادراك حقيقة ان انسانية الانسان وعزته هي الشماع الذى مدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعت البشرية نحو مثلها الاعلى .

ان كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن ذلك ان الفرد الذى هو حجر الاساس فى بناء الوطن وبقيمة الفرد وبملمه وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته ومهيته .

ان سيادة القانون ليست غيبانا مطلوبا لحرية الفرد ، فحسب ، لكنها الاساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت .

ان صيغة تحالف قوى الشعب العاملة ليست سبيلا للصراع الاجتماعى نحو التطور التاريخى ، ولكنها فى هذا العصر الحديث ومناخه ووسائله سلاح امان يصون وحدة القوى العاملة فى الوطن ، ويحقق ازالة المتناقضات فيها بينها فى التفاعل الديمقرالى .

نحن جماهير شعب مصر نصيبا ويطينا وايماننا وادراكا بكل مسئولياتنا الوطنية والقومية والدولية وعرفانا بحق الله ورسالاته وبحق الوطن والامة وبحق الجدا والمسؤولية الانسانية وباسم الله ويعون الله ، نعلن فى هذا اليوم الحادى عشر من شهر سبتمبر سنة ١٩٧١ ، اننا نقبل ونظن ونمنح لانفسنا هذا الدستور ، مؤكداين عزما الاكيد على الدفاع عنه وعلى حمايته وعلى تأكيد احترامه .

## دستور جمهورية مصر العربية

### الباب الاول

#### الدولة

مادة ١ - جمهورية مصر العربية دولة نظامها لشرأكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة .

والشعب المصرى جزء من الامة العربية يحفل على تحقيق وحققها للشاملة (١) .

مادة ٢ - الاسلام دين الدولة ، واللغة العربية لغتها الرسمية ، ومبادئ الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع (٢) .

مادة ٣ - السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ، ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور .

مادة ٤ - الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ، ويؤدى الى تقريب الفوارق بين الدخول ، ويحمى الكسب المشروع ، ويكفل عدالة توزيع الاعباء والتكاليف العامة (٣) .

مادة ٥ - يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب ، وذلك فى اطار القومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور .

وينظم القانون الاحزاب السياسية (٤) .

مادة ٦ - الجنسية المصرية ينظمها القانون .

### الباب الثانى

#### القومات الاساسية للمجتمع

#### الفصل الاول - القومات الاجتماعية والثقافية

مادة ٧ - يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعى .

مادة ٨ - تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين .

مادة ٩ - الاسرة اساس المجتمع ، قوامها الدين والاخلاق والوطنية . وتحرس الدولة على الحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد ، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى .

(\*) المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ . مجلة بقرار مجلس الشعب بتعديل الدستور بمجلسه المتحددة من

١٩٨٠/٤/٢٠ وأجرى بشأن التعديل استفتاء ، .

مادة ١٠ - تكفل الدولة حماية الامومة والطفولة ، وترعى النشء والشباب ، وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم .

مادة ١١ - تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الاسرة وعملها في المجتمع ومساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية ، دون اخلال باحكام الشريعة الاسلامية .

مادة ١٢ - يلتزم المجتمع برعاية الاخلاق وحمايتها ، والتمكين للتقاليد المصرية الاصيلة ، وعليه مراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والتقييم الطقسية والوطنية ، والتراث التاريخي للشعب ، والحقوق العلمية ، والسلوك الاشتراكي ، والآداب العامة ، وذلك في حدود القانون .  
وتلتزم الدولة باتباع هذه الجادى ، والتمكين لها .

مادة ١٣ - العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ، ويكون العاملون المتنازون محل تقدير الدولة والمجتمع .

ولا يجوز فرض اى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ولاداء خدمة عامة وبمقابل عادل .

مادة ١٤ - الوظائف العامة حق للمواطنين ، وتكليف للقاتنين بها لخدمة الشعب ، وتكفل للدولة حمايتهم وتعليمهم باءاء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب ، ولا يجوز نسلهم بغير الطريق التاديبى الا في الاحوال التى يحددها القانون .

مادة ١٥ - للمحاربين القدماء والمصابين في الحروب او بسببها ولزوجات الشهداء وابنائهم الاولوية في فرض العمل وفقا للقانون .

مادة ١٦ - تكفل الدولة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية ، وتعمل بوجه خاص على توفيرها للقرية في مصر وانتظام رفعا مستواها .

مادة ١٧ - تكفل الدولة خدمات التسامح الاجتماعى والصحى ، ومماشات المعجز عن العمل والبطالة والشمخوخة للمواطنين جميعا ، وذلك وفقا للقانون .

مادة ١٨ - التعليم حق تكفله الدولة ، وهو الزامى في المرحلة الابتدائية ، وتعمل الدولة على مد الازام الى مراحل اخرى ، وتشرف على التعليم كله .

وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى ، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والاقتصاد .

مادة ١٩ - التربية الدينية مادة اساسية في مناهج التعليم العام .

مادة ٢٠ - للتعليم في مؤسسات الدولة التعليمية مجانى في مراحل المختلفة .

مادة ٢١ - هو الامية واجب وطنى تجند كل طاقات الشعب من اجل تحقيقه .

مادة ٢٢ - لنشاء الرتب الفنية محظور .

### الفصل الثاني - المقومات الاقتصادية

**مادة ٢٣ -** ينظم الاقتصاد القومي وفقا لخطة تقنية شاملة تكتل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ، ورفع مستوى المعيشة ، والقضاء على البطالة ، وزيادة برص العمل ، وربط الاجر بالانتاج ، وضمان حد ادفى للاجور ، ووضع حد األى يكفل تقريب الفروق بين الدخول .

**مادة ٢٤ -** يسيطر النسب على كل أدوات الانتاج ، وعلى توجيه مائضها وفقا لخطة للتنمية التي تضمها الدولة .

**مادة ٢٥ -** لكل مواطن نصيب في الناتج القومي يحدده القانون بمراعاة عمله او ملكيته غير المستغلة .

**مادة ٢٦ -** للماملن نصيب في ادارة المشروعات وفي ارباحها ، ويلتزمون بتنمية الانتاج وتنفيذ الخطة في وحداتهم الانتاجية وفقا للقانون . والحافطة على أدوات الانتاج واجب وطني .

ويكون تمثيل المال في مجالس ادارة وحدات القطاع العام في حدود خمسين في المائة من عدد اعضاء هذه المجالس ، وتعمل الدولة على أن يكفل القانون لصفار الفلاحين وصفار الحرفيين ثمانين في المائة في عضوية مجالس ادارة الجمعيات التعاونية الزراعية والجمعيات التعاونية الصناعية .

**مادة ٢٧ -** يشترك الفتنمون في ادارة مشروعات الخدمات ذات النفع العام والرقابة عليها وفقا للقانون .

**مادة ٢٨ -** ترمى الدولة المنشآت التعاونية بكل صورها ، وتشجع الصناعات الحرفية بما يكفل تطوير الانتاج وزيادة الدخل .

وتعمل الدولة على دعم الجمعيات التعاونية الزراعية وفق الاسس العلمية الحديثة .

**مادة ٢٩ -** تخضع الملكية لرقابة الشعب وتحميها الدولة ، وهي ثلاثة انواع : الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة .

**مادة ٣٠ -** الملكية العامة هي ملكية الشعب ، وتتكلف بالدعم المستمر للقطاع العام .

ويقود القطاع العام التقدم في جميع المجالات ويتحمل المسؤولية الرئيسية في خطة التنمية .

**مادة ٣١ -** الملكية التعاونية هي ملكية الجمعيات التعاونية ، ويكفل القانون رعايتها ويضمن لها الادارة الذاتية .

**مادة ٣٢ -** الملكية الخاصة تتمثل في رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومي وفي اطار خطة التنمية ، دون انحراف او استغلال ، ولا يجوز أن تتعارض في طرق استخدامها مع الخير العام للشعب .



**مادة ٣٣ -** الملكية العامة حرمة ، وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقا للقانون باعتبارها سندا لقوة الوطن واساسا للنظام الاشتراكي ومصدرا لرغامية الشعب .

**مادة ٣٤ -** الملكية الخاصة موصونة . ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا في الاحوال البينة في القانون وبحكم قضائي ، ولا تنزع الملكية الا للخدمة العامة ومقابل تمويضي وفقا للقانون . وحقوق الارث فيها مكحول .

**مادة ٣٥ -** لا يجوز التلميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض .

**مادة ٣٦ -** المصادرة العامة للأموال محظورة ، ولا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي .

**مادة ٣٧ -** يمين القانون الحد الاقصى للملكية الزراعية بما ضمن حيازية الفلاح والمعلم الزراعي من الاستغلال وبما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة على مستوى القرية .

**مادة ٣٨ -** يقوم النظام الضريبي على العدالة الاجتماعية .

**مادة ٣٩ -** الاضرار واجب وطني تحميه الدولة وتشجعه وتنظمه .

### الباب الثالث

#### الحريات والحقوق والواجبات العامة

**مادة ٤٠ -** المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة .

**مادة ٤١ -** الحرية للأشخاصية حق طبيعي وهي موصونة لا تمس ، وفيها عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على احد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد او منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وحماية أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة . وذلك وفقا لاحكام القانون .

ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي .

**مادة ٤٢ -** كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقييد حريته بأي قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان ، ولا يجوز ايدأؤه بدنيا أو معنويا ، كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الاباكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم المسجون .

وكل قول يثبت انه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يحول عليه .

**مادة ٤٣ -** لا يجوز اجراء اي تجربة طبية أو علمية على اي انسان بغير رضائه الحر .

**مادة ٤٤ -** للمسكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها الا بأمر قضائي مسبب وفقا لاحكام القانون .

مادة ٤٥ — حرية المواطنين الخاصة بحرية يحميها القانون .

والمراسلات البريدية والبرقية والمحاكمات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال بحرية ، وسريتها مكتولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولحده محددة وفقا لأحكام القانون .

مادة ٤٦ — تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية .

مادة ٤٧ — حرية الرأي مكتولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون ، والنقد الذاتي والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطني .

مادة ٤٨ — حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكتولة ، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري محظور ويجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة في الأمور التي تقتل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي ، وذلك كله وفقا للقانون .

مادة ٤٩ — تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي ، وتوفير وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك .

مادة ٥٠ — لا يجوز أن تحظر على أي مواطن الانتخاب في جهة معينة ولا أن يلزم بالانتماء في مكان معين إلا في الأحوال المبينة في القانون .

مادة ٥١ — لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها .

مادة ٥٢ — للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق والإجراءات وشروط الهجرة ومفاداة البلاد .

مادة ٥٣ — تمنح الدولة حق اللجوء السياسي لكل أجنبي اضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الإنسان أو السلام أو العدالة . وتسليم اللاجئين السياسيين محظور .

مادة ٥٤ — للمواطن حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة إلى إخطار مسبق ، ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة . والاجتماعات العامة والواكبات مباحة في حدود القانون .

مادة ٥٥ — للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون ، ويحظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكري .

مادة ٥٦ — إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون ، وتكون لها الشخصية الاعتبارية .

وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات في تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية ، وفي رفع مستوى الكفائية ودعم السلوك الاشتراكي بين أعضائها وحماية أموالها .

وهي ملزمة بمساهمة أعضائها عن سلوكهم في ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية ، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لأعضائها .

مادة ٥٧ — كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون

جرمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء .

مادة ٥٨ - الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس ، والتجنيد اجبارى وفقاً للقانون .

مادة ٥٩ - حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب وطنى .

مادة ٦٠ - الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة اسرار الدولة واجب على كل مواطن .

مادة ٦١ - اداء الضرائب والتكاليف الصامة واجب وفقاً للقانون .

مادة ٦٢ - للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الراى فى الاستفتاء وفقاً لاحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى .

مادة ٦٣ - لكل فرد حق مخاطبة السلطات العامة كتابية وبتوقيعه ، ولا تكون مخاطبة السلطات العامة باسم الجماعات الا للهيئات النظامية والاشخاص الاعتبارية .

### الباب الرابع

#### سيادة القانون

مادة ٦٤ - سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة .

مادة ٦٥ - تخضع الدولة للقانون ، واستقلال القضاء وحمايته ضمانتان أساسيتان لحماية الحقوق والحريات .

مادة ٦٦ - العقوبة شخصية .

ولا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة الا بحكم قضائى ، ولا عقاب الا على الافعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون .

مادة ٦٧ - المتهم برئ، حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه .

وكل متهم فى جنابة يجب ان يكون له محام يدافع عنه .

مادة ٦٨ - التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق اللجوء الى قاضيه الطبيعي ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من التقاضين وسرعة الفصل فى القضايا .

ويحظر النص فى القوانين على تخصيص اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء .

مادة ٦٩ - حق الدفاع اصل قائم بالوكالة مكفول .

ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل اللجوء الى القضاء من حقوقهم .

مادة ٧٠ - لا تعلم الدعوى الجنائية الا بامر من جهة قضائية ، فيما عدا الاحوال التى يحددها القانون .

**مادة ٧١ -** يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله نورا ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ، ويجب اعلانه على وجه السرعة بآلتهم الموجهة اليه ، وله ولنفيه التظلم أمام القضاء من الاجراء الذي قيد حريته الشخصية ، وينظم القانون حق التظلم بما يكتل الفصل فيه خلال مدة محددة ، والا وجب الافراج حتما .

**مادة ٧٢ -** تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب ، ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون ، وللحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة .

## الباب الخامس

### نظام الحكم

#### الفصل الاول — رئيس الدولة

**مادة ٧٣ -** رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية ، وبمسهر على تأكيد سيادة الشعب وعلى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تلبية دورها في العمل الوطني .

**مادة ٧٤ -** لرئيس الجمهورية اذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية او سلامة الوطن او يعوق مؤسسات الدولة من اداء دورها الدستوري ان يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ، ويوجه بيانا الى الشعب ، ويجرى الاستفتاء على ما اتخذه من اجراءات خلال ستنين يوما من اتخاذهما .

**مادة ٧٥ -** يشترط ليعين ينتخب رئيسا للجمهورية ان يكون مصريا من ابوين مصريين وان يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ، والا تقل سنه عن اربعين سنة ميلادية .

**مادة ٧٦ -** يرشح مجلس الشعب رئيس الجمهورية ، ويعرض الترشيح على المواطنين لاستفتاءهم فيه .

ويتم الترشيح في مجلس الشعب لمنصب رئيس الجمهورية بناء على اقتراح ثلث اعضاء على الاقل . ويعرض المرشح الحاصل على اقلية ثلثي اعضاء المجلس على المواطنين لاستفتاءهم فيه ، فاذا لم يحصل على الاغلبية المأثر اليها اعيد الترشيح مرة اخرى بعد يومين من تاريخ نتيجة التصويت الاول ، ويعرض المرشح الحاصل على الاغلبية المطلقة لاعضاء المجلس على المواطنين لاستفتاءهم فيه .

ويعتبر المرشح رئيسا للجمهورية بحصوله على الاغلبية المطلقة لعدد من اعطوا اصواتهم في الاستفتاء ، فان لم يحصل المرشح على هذه الاغلبية رشح المجلس غيره . وتبقى في شأن ترشيحه وانتخابه الاجراءات ذاتها .

**مادة ٧٧ -** مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء ويجوز اعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمحد أخرى (١) .

**مادة ٧٨ -** تبدأ الإجراءات لاختيار رئيس الجمهورية الجديد قبل انتهاء مدة رئيس الجمهورية بستين يوما ، ويجب ان يتم اختياره قبل انتهاء المدة بأسبوع على الأقل ، فلذا انتهت هذه المدة دون ان يتم اختيار الرئيس الجديد لاي سبب كان ، استمر الرئيس السابق في مباشرة مهام الرئاسة حتى يتم اختيار خلفه .

**مادة ٧٩ -** يؤدي الرئيس أمام مجلس الشعب قبل ان يبشر مهام منصبه اليمين الآتية : « اقسم بالله العظيم ان احافظ مخلصا على النظام الجمهوري ، وان احترم الدستور والقانون ، وان ارعى مصالح الشعب رعاية كاملة ، وان احافظ على استقلال الوطن وسلامة اراضيه » .

**مادة ٨٠ -** يحدد القانون مرتب رئيس الجمهورية . .

ولا يسرى تعديل المرتب اثناء مدة الرئاسة التي تقرر فيها التعديل .

ولا يجوز لرئيس الجمهورية ان يتقاضى اى مرتب او مكافأة أخرى .

**مادة ٨١ -** لا يجوز لرئيس الجمهورية اثناء مدة رئاسته ان يزاول مهنة حرة او عملا تجاريا او ماليا او صناعيا ، او ان يشتري او يستاجر شيئا من اموال الدولة او يؤجرها او يبيعها شيئا من امواله ، او ان يتليضها عليه .

**مادة ٨٢ -** اذا قام مانع مؤقت يحول دون مباشرة رئيس الجمهورية لاختصاصاته اناب عنه نائب رئيس الجمهورية .

**مادة ٨٣ -** اذا قدم رئيس الجمهورية استقالته من منصبه وجه كتاب الاستقالة الى مجلس الشعب .

**مادة ٨٤ -** في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية او عجزه الدائم عن العمل يتولى الرئاسة مؤقتا رئيس مجلس الشعب ، واذا كان المجلس منحل حل محله رئيس المحكمة الدستورية العليا ، وذلك بشرط الا يرشح ايهما للرئاسة .

ويطعن مجلس الشعب خلو منصب رئيس الجمهورية .

ويتم اختيار رئيس الجمهورية خلال مدة لا تتجاوز ستين يوما من تاريخ خلو منصب الرئاسة .

**مادة ٨٥ -** يكون اتهام رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى او بارتكاب جريمة جنائية بناء على اقتراح مقدم من ثلث اعضاء مجلس الشعب على الاقل ، ولا يصدر قرار الاتهام الا باغلبية ثلثى اعضاء المجلس .

ويقف رئيس الجمهورية عن عمله بمجرد صدور قرار الاتهام ، ويتولى نائب رئيس الجمهورية الرئاسة مؤقتا لحين الفصل في الاتهام .

وتكون محاكمة رئيس الجمهورية امام محكمة خاصة ينظم القانون تشكيلها واجراءات المحاكمة امامها ويحدد المقلب ، واذا حكم بادلته اعلى من منصبه مع عدم الاخلال بالمقولات الأخرى .

(١) المادة ٧٧ مطلة بقانون مجلس الشعب بتعديل الدستور بطمسته المعلقة بتاريخ

١٩٨٠/٤/٣٠ وكان نصها قبل التعديل ما يلي :

« مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء » .

« ويجوز اعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمحد تالية ومطلقة » .

## الفصل الثاني — السلطة التشريعية — مجلس الشعب

**مادة ٨٦** — يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ، ويقر النيابة العامة للدولة وللخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، والموازنة العامة للدولة ، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ، وذلك كله على الوجه المبين في الدستور .

**مادة ٨٧** — يحدد القانون الدوائر الانتخابية التي تنقسم اليها الدولة ، وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، على ألا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضوا نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، ويكون انتخابهم عن طريق الانتخاب المباشر المرعى العام .

ويبين القانون تعريف العامل والفلاح .

ويجوز لرئيس الجمهورية أن يعين في مجلس الشعب عددا من الأعضاء لا يزيد على عشرة .

**مادة ٨٨** — يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب .  
ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء ، على أن يتم الاقتراع تحت اشراف أعضاء من هيئة قضائية .

**مادة ٨٩** — يجوز للماملين في الحكومة وفي القطاع العام أن يرشحوا أنفسهم لعضوية مجلس الشعب .  
ونعما عدا الحالات التي يحددها القانون يتفرغ عضو مجلس الشعب لعضوية المجلس ، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقا لأحكام القانون .

**مادة ٩٠** — يقسم عضو مجلس الشعب أمام المجلس قبل أن يباشر عمله الييمين الآتية : « انسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على سلامة الوطن والنظام الجمهورى وأن أرمى مصالح للشعب وأن أحترم الدستور والقانون » .

**مادة ٩١** — يتقاضى أعضاء مجلس الشعب مكافأة يحددها القانون .

**مادة ٩٢** — مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له .

ويجرى الانتخاب لتجديد المجلس خلال الميتين يوما السابقة على انتهاء مدته .

**مادة ٩٣** — يختص المجلس بالفصل في صحة عضوية أعضائه .  
وتختص محكمة النقض بالتحقيق في صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد احالتها اليها من رئيسه .  
ويجب احالة الطعن الى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ، ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوما من تاريخ احالته الى محكمة النقض .

وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل في صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس .  
ولا تعتبر العضوية باطلا الا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس .

**مادة ٩٤** — اذا خلا مكان احد الأعضاء قبل انتهاء مدته انتخب او عين خلف له خلال ستين يوما من تاريخ ابلاغ المجلس بخلو المكان .  
وتكون مدة العضو الجديد هي المدة المكبلة لمدة عضوية سلفه .

**مادة ٩٥ -** لا يجوز لعضو مجلس الشعب أثناء مدة عضويته أن يشتري أو يستأجر شيئاً من أموال الدولة أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو أن يقلبها عليه ، أو أن يبرم مع الدولة عقداً بوصفه ملتزماً أو مورداً أو مقولاً .

**مادة ٩٦ -** لا يجوز استقالت عضوية أحد أعضاء المجلس إلا إذا فقد الثقة والاعتبار ، أو فقد أحد شروط العضوية أو صفة العامل أو الفلاح التي انتخب على أساسها ، أو أخل بواجبات عضويته . . ويجب أن يصدر قرار استقالة العضوية من المجلس بأغلبية ثلثي أعضائه .

**مادة ٩٧ -** مجلس الشعب هو الذي يقبل استقالة أعضائه .

**مادة ٩٨ -** لا يؤاخذ أعضاء مجلس الشعب عما يبدونه من الأفكار والآراء في أداء أعمالهم في المجلس أو في لجانه .

**مادة ٩٩ -** لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس .

وفي غير دور انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن رئيس المجلس .

ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ من إجراء .

**مادة ١٠٠ -** مدينة القاهرة مقر مجلس الشعب ، ويجوز في الظروف الاستثنائية أن يعقد جلساته في مدينة أخرى بناء على طلب رئيس الجمهورية أو أغلبية أعضاء المجلس .

واجتماع مجلس الشعب في غير المكان المعد له غير مشروع والقرارات التي تصدر فيه باطلة .

**مادة ١٠١ -** يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب للانعقاد للدور السنوي المصادي قبل يوم الخميس الثاني من شهر نوفمبر ، فإذا لم يدع يجتمع بحكم الدستور في اليوم المذكور . . ويدور دور الانعقاد المادي سبعة أشهر على الأقل .  
وينفص رئيس الجمهورية دورته العادية ولا يجوز فضاء قبل اعتماد الموازنة العامة للدولة .

**مادة ١٠٢ -** يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب لاجتماع غير عادي ، وذلك في حالة الضرورة أو بناء على طلب بذلك موثق من أغلبية أعضاء مجلس الشعب .  
ويعلن رئيس الجمهورية فسخ الاجتماع غير المادي .

**مادة ١٠٣ -** ينتخب مجلس الشعب رئيساً له ووكيلين في أول اجتماع لدور الانعقاد السنوي المادي لمدة هذا الدور ، وإذا خلا مكان أحدهم انتخب المجلس من يحل محله إلى نهاية مدته .

**مادة ١٠٤ -** يضع مجلس الشعب لائحته لتنظيم أسلوب العمل فيه وكيفية ممارسة وظائفه .

**مادة ١٠٥ -** لمجلس الشعب وحده المحافظة على النظام داخله ، ويتولى ذلك رئيس المجلس .

**مادة ١٠٦ -** جلسات مجلس الشعب علنية .

ويجوز انعقاده في جلسة سرية بناء على طلب رئيس الجمهورية أو الحكومة أو بناء على طلب رئيسه أو عشرين من أعضائه على الأقل . . ثم يقرر المجلس ما إذا كانت المناقشة في الموضوع المطروح أمامه تجري في جلسة علنية أو سرية .

**مادة ١٠٧ —** لا يكون انعقاد المجلس صحيحا الا بحضور اغلبية اعضائه .  
ويتخذ المجلس قراراته بالاغلبية المطلقة للحاضرين ، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها اغلبية خاصة . ويجسرى للتصويت على مشروعات القوانين مادة مادة .

وعند تساوى الآراء يعتبر الموضوع الذي جرت المناقشة في شأنه مرفوضا .  
**مادة ١٠٨ —** لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الاحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب باغلبية ثلثي اعضائه ان يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب ان يكون التفويض لمدة محدودة وان تبين فيه موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها ، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب في اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فاذا لم تعرض او عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون .

**مادة ١٠٩ —** لرئيس الجمهورية ولكل عضو من اعضاء مجلس الشعب حق اقتراح القوانين .

**مادة ١١٠ —** يحال كل مشروع قانون الى احدى لجان المجلس لفحصه وتقديم تقرير عنه ، على انه بالنسبة الى مشروعات القوانين المقدمة من اعضاء مجلس الشعب فانها لا تحال الى تلك اللجنة الا بعد فحصها امام لجنة خاصة لابداء الراى في جواز نظر المجلس فيها ، وبعد ان يقرر المجلس ذلك .

**مادة ١١١ —** كل مشروع قانون اقترحه احد اعضاء ورغضه المجلس لا يجوز تقديمه ثانية في نفس دور الاعتقاد .

**مادة ١١٢ —** لرئيس الجمهورية حق اصدار القوانين او الاعتراض عليها .

**مادة ١١٣ —** اذا اعترض رئيس الجمهورية على مشروع قانون اقره مجلس الشعب رده اليه خلال ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغ المجلس اياه ، فاذا لم يرد مشروع القانون في هذا الميعاد اعتبر قانونا واصدر .

واذا رد في الميعاد المتقدم الى المجلس واقره ثانية باغلبية ثلثي اعضائه اعتبر قانونا واصدر .

**مادة ١١٤ —** يقر مجلس الشعب الخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية . ويحدد القانون طريقة اعداد الخطة وعرضها على مجلس الشعب .

**مادة ١١٥ —** يجب عرض مشروع الموازنة العامة على مجلس الشعب قبل شهرين على الاقل من بدء السنة المالية ، ولا تعتبر نافذة الا بموافقة عليها .

ويتم التصويت على مشروع الموازنة بابا بابا وتصدر بقانون ، ولا يجوز لمجلس الشعب ان يمدل مشروع الموازنة الا بموافقة الحكومة .

واذا لم يتم اعتماد الموازنة الجديدة قبل السنة المالية عمل بالموازنة القديمة الى حين اعتمادها .

ويحدد القانون طريقة اعداد الموازنة ، كما يحدد السنة المالية .

**مادة ١١٦ —** يجب موافقة مجلس الشعب على نقل اى مبلغ من باب الى آخر من ابواب الموازنة العامة ، وكذلك على كل مصروف غير وارد بها او زائد في تقديراتها وتصدر بقانون .



**مادة ١١٧ -** يحدد القانون أحكام موازنات المؤسسات والهيئات العامة وحساباتها .

**مادة ١١٨ -** يجب عرض الحساب الختامي لميزانية الدولة على مجلس الشعب في مدة لا تزيد على سنة واحدة من تاريخ انتهاء السنة المالية . ويتم التصويت عليه بابا بابا . ويصدر بقانون .

كما يجب عرض التقرير السنوي للجهاز المركزي للمحاسبات وملاحظاته على مجلس الشعب .

وللمجلس أن يطلب من الجهاز المركزي للمحاسبات أية بيانات أو تقارير أخرى .

**مادة ١١٩ -** انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو إلغاؤها لا يكون الا بقانون . ولا يعني أحد من ادائها الا في الأحوال المبينة في القانون .

ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم الا في حدود القانون .

**مادة ١٢٠ -** ينظم القانون القواعد الاساسية لجباية الاموال العامة واجراءات صرفها .

**مادة ١٢١ -** لا يجوز للسلطة التنفيذية عقد قروض أو الارتباط بشروط يترتب عليه ائثار مبالغ من خزانة الدولة في فترة مقبلة الا بموافقة مجلس الشعب .

**مادة ١٢٢ -** يعين القانون قواعد منح المرتبات والمكافآت والتعويضات والاعانات والمكافآت التي تتقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التي تتولى تطبيقها .

**مادة ١٢٣ -** يحدد القانون القواعد والاجراءات الخاصة بمنح الالتزامات المتوقعة باستغلال موارد الثروة الطبيعية والرائق العامة ، كما يبين احوال التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن اموالها المنقولة والقواعد والاجراءات المنظمة لذلك .

**مادة ١٢٤ -** لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب ان يوجه الى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم اسئلة في أي موضوع يدخل في اختصاصاتهم .

وعلى رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو الوزراء أو من ينيبونه الاجابة عن اسئلة الاعضاء .

ويجوز للمضو سحب السؤال في أي وقت ولا يجوز تحويله في نفس الجلسة الى استجواب .

**مادة ١٢٥ -** لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب حق توجيه استجوابات الى رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو الوزراء أو نوابهم لمحاسبتهم في الشئون التي تدخل في اختصاصاتهم .

وتجرى المناقشة في الاستجواب بعد سبعة ايام على الاقل من تقديمه الا في حالات الاستعجال التي يراها المجلس ويعوافقة الحكومة .

**مادة ١٢٦ -** الوزراء مسؤولون امام مجلس الشعب عن السياسة العامة للدولة ، وكل مسئول عن اعمال وزارته .

ولمجلس الشعب ان يقرر سحب الثقة من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء

أو أحد الوزراء أو نوابهم ، ولا يجوز عرض طلب سحب الثقة إلا بعد استجواب ، وبناء على اقتراح مقر أعضاء المجلس .

ولا يجوز للمجلس أن يصدر قراره في الطلب قبل ثلاثة أيام على الأقل من تقديمه .

ويكون سحب الثقة بأغلبية أعضاء المجلس .

مادة ١٢٧ - لمجلس الشعب أن يقرر بناء على طلب عشر أعضائه ومسئولية رئيس مجلس الوزراء ، ويصدر القرار بأغلبية أعضاء المجلس .

ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد استجواب موجه إلى الحكومة وبعد ثلاثة أيام من تقديم الطلب .

وفي حالة تقرير المسؤولية يعد المجلس تقريراً يرغمه إلى رئيس الجمهورية متضمناً عناصر الموضوع وما انتهى إليه من رأى في هذا الشأن وأسبابه .

ولرئيس الجمهورية أن يرد التقرير إلى المجلس خلال عشرة أيام فإذا عاد المجلس إلى أقراره من جديد جاز لرئيس الجمهورية أن يعرض موضوع النزاع بين المجلس والحكومة على الاستفتاء الشعبي . ويجب أن يجرى الاستفتاء خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الأقرار الأخير للمجلس ، وتوقف جلسات المجلس في هذه الحالة .

فإذا جاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة للحكومة اعتبر المجلس منحلًا والا قبل رئيس الجمهورية استقالة الوزارة .

مادة ١٢٨ - إذا قرر المجلس سحب الثقة من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء أو نوابهم وجب عليه اعتزال منصبه .

ويتقدم رئيس مجلس الوزراء استقالته إلى رئيس الجمهورية إذا تقررت مسؤوليته أمام مجلس الشعب .

مادة ١٢٩ - يجوز لعشرين عضواً على الأقل من أعضاء مجلس الشعب طرح موضوع عام للمناقشة لاستيضاح سياسة الوزارة بشأنه .

مادة ١٣٠ - لأعضاء مجلس الشعب إبداء رغبات في موضوعات عامة إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء .

مادة ١٣١ - لمجلس الشعب أن يكون لجنة خاصة أو يكلف لجنة من لجانته بفحص نشاط إحدى المصالح الإدارية أو المؤسسات العامة ، أو أى جهاز تنفيذى أو ادارى ، أو أى مشروع من المشروعات العامة ، وذلك من أجل تصحيح الحقائق ، وإبلاغ المجلس بنتيجة الأوضاع المالية أو الإدارية أو الاقتصادية أو اجراء تحقيقات في أى موضوع يتعلق بعمل من الاعمال السابقة .

واللجنة في سبيل التقييم بمهمتها أن تجمع ما تراه من أدلة وأن تطلب سماع من ترى سماع اتقوله ، وعلى جميع الجهات التنفيذية والإدارية أن تستجيب إلى طلبها ، وأن تضع تحت تصرفها لهذا الغرض ما تطلبه من وثائق أو مستندات أو غير ذلك .

مادة ١٣٢ - يلتقى رئيس الجمهورية عند افتتاح دور الانعقاد العادى لمجلس الشعب ببينا يتضمن السياسة العامة للدولة ، وله الحق فيلقاء أى بيانات أخرى أمام المجلس .

ومجلس الشعب مناقشة بيان رئيس الجمهورية .

مادة ١٣٣ - يقدم رئيس مجلس الوزراء بعد تأليف الوزارة ، وعند افتتاح دور الانعقاد العادى لمجلس الشعب ، برنامج الوزارة .  
ويناقش مجلس الشعب هذا البرنامج .

مادة ١٣٤ - يجوز لرئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ان يكونوا اعضاء في مجلس الشعب ، كما يجوز لغير الاعضاء منهم حضور جلسات المجلس ولجانه .

مادة ١٣٥ - يسمع رئيس مجلس الوزراء والوزراء في مجلس الشعب ولجانه كلها طلبوا الكلام ولهم ان يستعينوا بمن يرون من كبار الموظفين ، ولا يكون للوزير صوت معدود عند اخذ الراى ، الا اذا كان من الاعضاء .

مادة ١٣٦ - لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس الشعب الا عند الضرورة وبعد استفتاء الشعب ، ويصدر رئيس الجمهورية قرارا بوقف جلسات المجلس واجراء الاستفتاء خلال ثلاثين يوما ، فاذا اقرت الاغلبية المطلقة لمعد من اعطوا اصواتهم الحل ، اصدر رئيس الجمهورية قرارا به .

ويجب ان يشتمل القرار على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة لمجلس الشعب في ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء .  
ويجتمع المجلس الجديد خلال الايام المشرة التالية لاتمام الانتخاب .

### الفصل الثالث - السلطة التنفيذية

#### الفروع الاول - رئيس الجمهورية

مادة ١٣٧ - يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ويمارسها على الوجه المبين في الدستور .

مادة ١٣٨ - يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة ، ويشرفان على تنفيذها على الوجه المبين في الدستور .

مادة ١٣٩ - لرئيس الجمهورية ان يعين نائبا له او اكثر ، ويحدد اختصاصاتهم ويمعيهم من مناصبهم .  
وتسرى القواعد المنظمة لسلطة رئيس الجمهورية على نواب رئيس الجمهورية .

مادة ١٤٠ - يؤدى نائب رئيس الجمهورية ، امام رئيس الجمهورية ، قبل مباشرة مهام منصبه اليمين الآتية : « اتسم بالله العظيم ان احافظ مخلصا على النظام الجمهورى ، وان احترم الدستور والقانون ، وان ارعى مصالح الشعب ورعاية كابلة ، وان احافظ على استقلال الوطن وسلامة اراضيه » .

مادة ١٤١ - يعين رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ، ويمعيهم من مناصبهم .

مادة ١٤٢ - لرئيس الجمهورية حق دعوة مجلس الوزراء للانعقاد وحضور جلسات ، وتكون له رئاسة الجلسات التي يحضرها ، كما يكون له حق طلب تقارير من الوزراء .

مادة ١٤٣ — يمين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والمسكريين والمثليين السياسيين ويمثلهم على الوجه المبين في القانون .  
كما يعتمد ممثلي الدولة الاجنبية السياسيين .

مادة ١٤٤ — يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين ، بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو اعفاء من تنفيذها ، وله أن يفوض غيره في اصدارها ، ويجوز ان يمين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه .

مادة ١٤٥ — يصدر رئيس الجمهورية لوائح الضبط .

مادة ١٤٦ — يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لانشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة .

مادة ١٤٧ — اذا حدث في نغبة مجلس الشعب ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتل التأخير جاز لرئيس الجمهورية ان يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون .

ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب . فإل خضعة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائما ، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته ، فلذا لم تعرض زال باثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة الى اصدار قرار بذلك ، واذا عرضت ولم يقرها المجلس زال باثر رجعي ما كان لها من قوة القانون ، الا اذا رأى المجلس اعتمادا/نفلاها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر .

مادة ١٤٨ — يطن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما التالية ليقرر ما يراه بشأنه .

واذا كان مجلس الشعب منحللا يعرض الامر على المجلس الجديد في أول اجتماع له .

وفي جميع الاحوال يكون اعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة ، ولا يجوز مددا الا بموافقة مجلس الشعب .

مادة ١٤٩ — لرئيس الجمهورية حق الطفو عن العقوبة أو تخفيفها ، اما الطفو الشامل فلا يكون الا بقانون .

مادة ١٥٠ — رئيس الجمهورية هو القائد الاعلى للقوات المسلحة ، وهو الذي يطن الحرب بعد موافقة مجلس الشعب .

مادة ١٥١ — رئيس الجمهورية يبرم المامدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان . وتكون لها قوة القانون بعد ابرائها والتصديق عليها ونشرها للاوضاع المقررة .

على ان مامدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المامدات التي يترتب عليها تعديل في اراضى الدولة ، او التي تنطق بحقوق السيادة ، او التي تحل خزائنة للدولة شيئا من النفقات غير الواردة في الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها .

**مادة ١٥٢ -** لرئيس الجمهورية ان يستفتى الشعب في المسائل الهامة التي تتصل بمصالح البلاد العليا .

### الفرع الثاني - الحكومة

**مادة ١٥٣ -** احكومة هي الهيئة التنفيذية والادارية العليا للدولة . وتتكون الحكومة من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم . ويشرفه رئيس مجلس الوزراء على اعمال الحكومة .

**مادة ١٥٤ -** يشترط خمين يمنى وزيرا او نائب وزير أن يكون مصريا ، بالغا من العمر خمسا وثلاثين سنة ميلادية على الأقل ، وأن يكون متمتعا بكامل حقوقه المدنية والسياسية .

**مادة ١٥٥ -** يؤدى أعضاء الوزارة ، امام رئيس الجمهورية ، قبل مباشرة مهام وظائفهم اليمين الآتية : « اقسم بالله العظيم ان احافظ مخلصا على النظام الجمهورى ، وان احترم الدستور والقانون ، وأن ارعى مصالح الشعب رعاية كاملة ، وأن احافظ على استقلال الوطن وسلامة اراضيه » .

**مادة ١٥٦ -** يمارس مجلس الوزراء بوجه خاص الاختصاصات الآتية :

- ( أ ) الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة والاشراف على تنفيذها وفقا للقوانين والقرارات الجمهورية .
- ( ب ) توجييه وتنسيق ومتابعة اعمال الوزارات والجهات التابعة لها والهيئات والمؤسسات العامة .
- ( ج ) اصدار القرارات الادارية والتنفيذية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها .
- ( د ) اعداد مشروعات القوانين والقرارات .
- ( هـ ) اعداد مشروع الموازنة العامة للدولة .
- ( و ) اعداد مشروع الخطة العامة للدولة .
- ( ز ) عقد القروض ومنحها وفقا لاحكام الدستور .
- ( ح ) ملاحظة تنفيذ القوانين والمحافظة على امن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة .

**مادة ١٥٧ -** الوزير هو الرئيس الادارى الاعلى لوزارته ، ويتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسة العامة للدولة ، ويقوم بتنفيذها .

**مادة ١٥٨ -** لا يجوز للوزير اثناء تولى منصبه ان يزاول مهنة حرة او عملا تجاريا او ماليا او صناعيا ، او ان يشتري او يستأجر شيئا من اموال الدولة او ان يؤجرها او يبيعها شيئا من امواله ، او ان يقايضها عليه .

**مادة ٢٥٩ -** لرئيس الجمهورية وللمجلس الشعب حق ازالة الوزير الى المحاكمة عما يقع منه من جرائم اثناء تادية اعمال وظيفته او بسببها . ويكون قرار مجلس الشعب بانهام الوزير بناء على اقتراح يقدم من خمس اعضائه على الأقل ، ولا يصدر قرار الاتهام الا باغلبية ثلثى اعضاء المجلس .

مادة ١٦٥ - يرتفع من يتهم من الوزراء عن عمله الى ان يفصل في امره ، ولا يحول انتهاء خدمته دون اقامة الدعوى عليه او الاستمرار فيها . وتكون محاكمة الوزير واجراءات المحاكمة وضماناتها والمقالب على الوجه المبين بالقانون .  
وتسرى هذه الاحكام على نواب الوزراء .

### الفرع الثالث - الادارة المحلية

مادة ١٦٦ - تنقسم جمهورية مصر العربية الى وحدات ادارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، منها المحافظات والمدن والقرى ، ويجوز انشاء وحدات ادارية اخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك .

مادة ١٦٧ - تشكل المجالس الشعبية المحلية تدريجيا على مستوى الوحدات الادارية عن طريق الانتخاب المباشر ، على ان يكون نصف اعضاء المجلس الشعبي على الاقل من العمال والفلاحين ، ويكفل القانون نقل السلطة اليها تدريجيا .  
ويكون اختيار رؤساء ووكلاء المجالس بطريق الانتخاب من بين الاعضاء .

مادة ١٦٨ - يبين القانون طريقة تشكيل المجالس الشعبية المحلية ، واختصاصاتها ومواردها المالية ، وضمانات اعضائها ، وعلاقاتها بمجلس الشعب والحكومة ودورها في اعداد وتنفيذ خطة التنمية وفي الرقابة على اوجه النشاط المختلفة .

### الفرع الرابع - المجالس القومية المتخصصة

مادة ١٦٩ - تنشأ مجالس متخصصة على المستوى القومي تعمل في رسم السياسة العامة للدولة في جميع مجالات النشاط القومي - وتكون هذه المجالس تابعة لرئيس الجمهورية . ويحدد تشكيل كل منها واختصاصاته قرار من رئيس الجمهورية .

### الفصل الرابع - السلطة القضائية

مادة ١٧٠ - السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر احكامها وفق القانون .

مادة ١٧١ - القضاء مستقل ، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون . ولا يجوز لاية سلطة التدخل في القضايا او في شؤون العدالة .  
مادة ١٧٢ - يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونظفهم .

مادة ١٧٣ - للقضاة غير قابلين للنزول . وينظم القانون مساهمتهم تاديبيا .  
مادة ١٧٤ - جلسات المحاكم طنية الا اذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام او الاداب . وفي جميع الاحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية .

مادة ١٧٥ - يسهم الشعب في اقامة العدالة على الوجه وفي الحدود المبينة في القانون .

مادة ١٧٦ - ينظم القانون ترتيب محاكم امن الدولة ، ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها حين يتولون القضاء فيها .

**مادة ١٧٢ -** مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى .

**مادة ١٧٣ -** يقوم على شئون الهيئات القضائية مجلس اعلى يرأسه رئيس الجمهورية .

ويبين القانون طريقة تشكيله واختصاصاته وقواعد سير العمل فيه . ويؤخذ رايه في مشروعات القوانين التي تنظم شئون الهيئات القضائية .

### الفصل الخامس - المحكمة الدستورية العليا

**مادة ١٧٤ -** المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية ، مقرها مدينة القاهرة .

**مادة ١٧٥ -** تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتؤدي تفسير النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

ويمكن القانون اختصاصات الاخرى للمحكمة وينظم الاجراءات التي تتبع امامها .

**مادة ١٧٦ -** ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا ، ويبين الشروط الواجب توافرها في اعضائها وحقوقهم وحصاناتهم .

**مادة ١٧٧ -** اعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للزل ، وتتولى المحكمة مسائلة اعضائها على الوجه المبين بالقانون .

**مادة ١٧٨ -** تنشر في الجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية ، والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية ، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بحكم دستورية نص تشريعي من آثاره .

### الفصل السادس - المدعى العام الاشتراكي

**مادة ١٧٩ -** يكون المدعى العام الاشتراكي مسئولاً عن اتخاذ الاجراءات التي تكفل تأييد حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسي ، والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكي . ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى ، ويكون خاضعاً لرقابة مجلس الشعب ، وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

### الفصل السابع - القوات المسلحة ومجلس الدفاع الوطني

**مادة ١٨٠ -** الدولة وحدها هي التي تنشئ القوات المسلحة وهي ملك للشعب مهمتها حماية البلاد وسلامة اراضيها وامنها وحماية مكاسب النضال الشعبي الاشتراكية ، ولا يجوز لاية مينة او جماعة انشاء تشكيلات عسكرية او شبه عسكرية .

ويبين القانون شروط الخدمة والفرقية في القوات المسلحة .

**مادة ١٨١ -** تنظم التهيئة العامة وفقاً للقانون .

مادة ١٨٢ - ينشأ مجلس يسمى « مجلس الدفاع الوطنى » ويتولى رئيس الجمهورية رئاسته ويختص بالنظر فى الشئون الخاصة بوسائل تأمين البلاد وسلامتها ، ويبين القانون اختصاصاته الأخرى .

مادة ١٨٣ - ينظم القانون القضاء العسكرية ، ويبين اختصاصاته فى حدود المبادئ الواردة فى الدستور .

### الفصل الثامن : الشرطة

مادة ١٨٤ - الشرطة هيئة منفية نظامية ، رئيسها الأعلى رئيس الجمهورية . وتؤدى الشرطة واجبها فى خدمة الشعب ، وتكفل للمواطنين الطمأنينة والأمن ، وتسهر على حفظ النظم والأمن العام والآداب وتتولى تنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات ، وذلك كله على الوجه المبين بالقانون .

### الباب السادس

#### أحكام عامة وإنتقالية

مادة ١٨٥ - مدينة القاهرة عاصمة جمهورية مصر العربية .

مادة ١٨٦ - يبين القانون العلم المصرى والأحكام الخاصة به ، كما يبين شعار الدولة والأحكام الخاصة به .

مادة ١٨٧ - لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب .

مادة ١٨٨ - تفسر القوانين فى الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها ويعمل بها بعد شهر من اليوم التالى لتاريخ نشرها إلا إذا حددت لذلك ميماداً آخر .

مادة ١٨٩ - لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور ، ويجب أن يذكر فى طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسباب الدافعة إلى هذا التعديل .

فإذا كان الطلب صادراً من مجلس الشعب وجب أن يكون موقعا من ثلث أعضاء المجلس على الأقل .

رعى جميع الأحوال يناقش المجلس مبدأ التعديل ويصدر قراره فى شأنه بأغلبية أعضائه ، فإذا رفض الطلب لا يجوز إعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضى سنة على هذا الرفض .

وإذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش ، بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ، المواد المطلوب تعديلها ، فإذا وافق على التعديل ثلث عدد أعضاء المجلس عرض على الشعب لاستفتاءه فى شأنه .

فإذا وافق على التعديل اعتبر نافذاً من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء .



**مادة ١٩٠ -** تنتهى مدة رئيس الجمهورية الحالي بانقضاء ست سنوات من تاريخ اعلان انتخابه رئيسا لجمهورية مصر العربية .

**مادة ١٩١ -** كل ما قرره القوانين واللوائح من احكام تبطل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز للسلطة او تعديلها وفقا للتواعد والاجراءات المقررة في هذا الدستور .

**مادة ١٩٢ -** تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر بانشائها وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا .

**مادة ١٩٣ -** يعمل بها الدستور من تاريخ اعلان موافقة الشعب عليه في الاستفتاء .

### الباب السابع (١)

#### احكام جديدة

#### الفصل الاول - مجلس الشورى

**مادة ١٩٤ -** يختص مجلس الشورى بدراسة واقتراح ما يراه كفيلا بالحفاظ على مبادئ ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ودعم الوحدة الوطنية ، والسلام الاجتماعى ، وحماية تحالف قوى الشعب العاملة والمكاسب الاشتراكية ، والقومات الاساسية للجنح وقيمها العليا والحقوق والحريات والواجبات العامة ، وتمسيق النظام الاشتراكي الديمقراطي وتوسيع مجالاته .

**مادة ١٩٥ -** يؤخذ رأى مجلس الشورى فيها على :

- ١ - الاقتراحات الخاصة بتعديل مادة او اكثر من مواد الدستور .
- ٢ - مشروعات القوانين المكلة للدستور .
- ٣ - مشروع الخطة العامة للتنمية الاجتماعية والاقتصادية .
- ٤ - معاهدات الصلح والتحالف وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل في اراضي الدولة او التى تتعلق بحقوق السيادة .
- ٥ - مشروعات القوانين التى يحيلها اليه رئيس الجمهورية .
- ٦ - ما يحيله رئيس الجمهورية الى المجلس من موضوعات تفصل بالسياسة العامة للدولة او بسياساتها في الشؤون العربية او الخارجية .

ويبلغ المجلس رايه في هذه الامور الى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب .

**مادة ١٩٦ -** يشكل مجلس الشورى من عدد من الاعضاء يحدده القانون على الا يقل عن (١٣٢) عضوا .

وينتخب ثلثا اعضاء المجلس بالاقتراع المباشر السرى العام على ان يكون نصفهم على الاقل من الرجال والنساء .

ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقى .

(١) الباب السابع كله مستحدث بموجب قرار مجلس الشعب بتعديل الدستور بجلسته بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٨٠ .

**مادة ١٩٧ -** يحدد القانون الدوائر الانتخابية الخاصة بمجلس الشورى وعدد الاعضاء بكل دائرة ، والشروط الواجب توافرها من التخبين او المينين منهم .

**مادة ١٩٨ -** مدة عضوية مجلس الشورى ست سنوات ، واذا خلا مكان اقدم انتخب المجلس من يحل محله والمينين كل ثلاث سنوات وفقا للقانون .

ويجوز دائما اعادة انتخاب او تعيين من انتهت مدة عضويته .

**مادة ١٩٩ -** ينتخب مجلس الشورى رئيسا له ووكيلين في اول اجتماع لدور الانعقاد السنوي العادي لمدة ثلاث سنوات ، ويتجدد انتخاب واختيار نصف الاعضاء المنتخبين الى نهاية مدته .

**مادة ٢٠٠ -** لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشورى ومجلس الشعب .

**مادة ٢٠١ -** رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وغيرهم من اعضاء الحكومة غير مسئولين امام مجلس الشورى .

**مادة ٢٠٢ -** لرئيس الجمهورية القاء بيانه عن السياسة العامة للدولة او اية بيانات اخرى في اجتماع مشترك لمجلس الشعب والشورى يرأسه رئيس مجلس الشعب ولرئيس الجمهورية القاء ما يراه من بيانات امام مجلس الشورى .

**مادة ٢٠٣ -** يجوز لرئيس مجلس الوزراء والوزراء وغيرهم من اعضاء الحكومة القاء بيان امام مجلس الشورى او احدى لجانه عن موضوع داخل في اختصاصه .

ويسمح رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وغيرهم من اعضاء الحكومة كليا طلبوا الكلام في مجلس الشورى ولجانه ، لهم ان يستمعوا بمن يرون من كبار المواطنين ، ولا يكون للوزير او لغيره من اعضاء الحكومة صوت معدود عند اخذ الراى ، الا اذا كان من الاعضاء .

**مادة ٢٠٤ -** لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس الشورى الا عند الضرورة ، ويجب ان يشمل قرار حل المجلس على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة لمجلس الشورى في ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ صدور قرار الحل .  
ويجتمع المجلس خلال الايام العشرة التالية لاجراء الانتخابات .

**مادة ٢٠٥ -** تسرى في شأن مجلس الشورى الاحكام الواردة بال دستور بالمواد ( ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣٤ ) ، وذلك فيما لا يتعارض مع الاحكام الواردة في هذا الفصل ، على ان يبائشر الاختصاصات المقررة في المواد المذكورة مجلس الشورى ورئيسه .

### الفصل الثاني - سلطة الصحافة

**مادة ٢٠٦ -** الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها على الوجه المبين في الدستور والقانون .

**مادة ٢٠٧ -** تمارس الصحافة رسالتها بحرية وفي استقلال في خدمة المجتمع بمختلف وسائل التعبير ، تعبيرا عن اتجاهات الراى العام ولصالحها في تكوينه وتوجيهه ، في اطار القنومات الاساسية للمجتمع ، والحفاظا على الحريات والحقوق

والواجبات العامة ، واحترام حرمة الحياة الخاصة للواطنين ، وذلك كله طبقا للدستور والقانون .

مادة ٢٠٨ - حرية الصحافة مكفولة والرقابة على الصحف محظورة وانذارها أو وقفها أو إلزامها بالطريق الإداري محظور ، وذلك كله وفقا للدستور والقانون .

مادة ٢٠٩ - حرية إصدار الصحف وملكيتهما للأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة وللأحزاب السياسية مكفولة طبقا للقانون .

وتخضع الصحف في ملكيتها وتمويلها والأموال المملوكة لها لرقابة الشعب على الوجه المبين بالدستور والقانون .

مادة ٢١٠ - للصحفيين حق الحصول على الأنباء والمعلومات طبقا للأوضاع التي يحددها القانون .

ولا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون .

مادة ٢١١ - يقوم على شؤون الصحافة مجلس أعلى يحدد القانون طريقة تشكيله واختصاصاته وعلاقته بسلطات الدولة .

ويعمل المجلس اختصاصاته بما يدعم حرية الصحافة واستقلالها ويحقق الحفاظ على القنومات الأساسية للمجتمع ، ويضمن سلامة الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي ، وذلك على النحو المبين في الدستور والقانون .

## قانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦

### بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية (١)

#### الباب الأول

#### في الحقوق السياسية ومباشرتها

مادة ١ (٢) - على كل مصرى وكل مصرية بلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية لن يباشروا بنفسه الحقوق السياسية الآتية :

- ١ - ابداء الراى فى كل استفتاء يجرى طبقا لاحكام الدستور .
- ٢ - ابداء الراى فى الاستفتاء الذى يجرى لرئاسة الجمهورية .
- ٣ - انتخاب اعضاء مجلس الشعب .
- ٤ - انتخاب اعضاء المجالس المحلية .

ويعنى من اداء هذا الواجب ضبط افراد القوات المسلحة الرئيسية والفرعية والاضائية وضباط وافراد هيئة الشرطة طوال مدة خدمتهم بالقوات المسلحة او الشرطة .

وتكون مباشرة الحقوق سالفة الذكر على النحر وبالشروط المبينة فى هذا القانون .

مادة ٢ (٣) - يحسب من مباشرة الحقوق السياسية :

- ١ - المحكوم عليه فى جنائية ما لم يكن قد رد اليه اعتباره .
- ٢ - من فرضت الحراسة على احواله بحكم قضائى طبقا للقانون وذلك طوال مدة فرضها ، وفى حالة الحكم بالمصاهرة يكون الحرمان لمدة خمس سنوات من تاريخ هذا الحكم .

---

(١) الوثائق المصرية فى ١٩٥٦/٣/٣ - العدد ١ مكرر ( ١ ) .

ومعدل بقوانين والقرارات بقوانين الآتية :

- القانون رقم ٣٣٥ لسنة ١٩٥٦ الجريدة الرسمية - العدد ٤٣ مكرر فى ٣١ مايو ١٩٥٦ .
- القانون رقم ٤ لسنة ١٩٥٨ الجريدة الرسمية - العدد ١٢ مكرر فى ٦ فبراير سنة ١٩٥٨ .
- القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ الجريدة الرسمية - العدد ٣٣ فى ١٧ أغسطس سنة ١٩٧٢ .
- القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٦ الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٧٦ .
- القرار بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٦ الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ تابع فى ٢١ يونيو ١٩٧٦ .
- القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ الجريدة الرسمية - العدد ١٣ مكرر ( و ) فى ٣٠/٢/١٩٨٤ .
- محلة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٦ الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ فى ٢٦/٨/١٩٧٦ .
- محلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

٢ - المحكوم عليه بمقتوبة الحبس في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قوانين الإصلاح الزراعي أو في قوانين التكوين أو التسميرة أو في جريمة انتشاء مبلغ اضافي خارج نطاق عقد ايجار الاماكن أو في جريمة من جرائم تهريب النقد أو الاموال أو جريمة من جرائم التهريب الجمركي ، وذلك كله ما لم يكن الحكم موقوفا تنفيذة أو كان المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره .

٤ - المحكوم عليه بمقتوبة الحبس في سرقة أو اخفاء اشياء مسروقة أو نصب أو اعطاء شيك لا يقبله رصيد أو خيانة امانة أو غدر أو رشوة أو تقلص بالتقليص أو تزوير أو استعمال أوراق مزورة أو شهادة زور أو اغراء شهود أو هتك عرض أو افساد اخلاق الشبل أو انتهاك حرية الآداب أو تشرد أو في جريمة ارتكبت للتخلص من الخدمة العسكرية والوطنية ، كذلك المحكوم عليه لشروع بنصوص عليه لاحدى الجرائم المذكورة ، وذلك ما لم يكن الحكم موقوفا تنفيذة أو كان المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره .

٥ - المحكوم عليه بالحبس في احدى الجرائم الانتخابية المنصوص عليها في المواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٤ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ من هذا القانون ، وذلك ما لم يكن الحكم موقوفا تنفيذة أو كان المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره .

٦ - من سبق فصله من العالين في الدولة أو القطاع العام لاسباب بخلة بالشرف ما لم تقض خمس سنوات من تاريخ الفصل الا اذا كان قد صدر لصالحه حكم نهائي بالفسخ قرار الفصل أو التعويض عنه .

٧ - من عزل من الوصاية أو القوامة على الخير لسوء السلوك أو الخيانة أو من سلبت ولايته ، ما لم تمض خمس سنوات من تاريخ الحكم نهائيا بالمعزل أو بسلب الولاية .

مادة ٢ - تنفذ مباشرة الحقوق السياسية بالنسبة للأشخاص الآتي ذكرهم :

- ١ - المحجور عليهم مدة الحجر .
- ٢ - المصابون بمرض عقلية المحجوزون مدة حجزهم .
- ٣ - الذين شهر اطلاقهم مدة خمس سنوات من تاريخ شهر اطلاقهم ما لم يرد اليهم اعتبارهم قبل ذلك .

## الباب الثاني

### في جداول الإنتخاب

مادة ٤ (١) - يجب ان يتحدد في جداول الانتخاب كل من له مباشرة الحقوق السياسية من الذكور والانثى ، ومع ذلك لا يتحدد من اكتسب الجنسية المصرية بطريق التجنس الا اذا كانت قد مضت خمس سنوات على الاطلاق على اكتسابه اياها .

**مادة ٥** — تنشأ جداول انتخاب يتحدد فيها أسماء الأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط الناخب في أول ديسمبر من كل سنة ولم يلحق بهم أى منتج من مواعيد مباشرة الحقوق السياسية ، وتعرض هذه الجداول في كل سنة من أول يناير إلى اليوم الحادى والثلاثين من ذلك الشهر ، وذلك في المكان والكيفية التى تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

**مادة ٦** — تبين اللائحة الجهات التى يعد لكل منها جدول انتخاب خاص كما تتضمن اللائحة ببيان كيفية أعداد جداول الانتخاب ومحتوياتها وطريقة مراجعتها وتعديلها وعرضها والجهات التى تحفظ فيها وتشكيل اللجان التى تقوم بالتحديد وغيره بما هو منصوص عليه في هذا القانون .

**مادة ٧ (١)** — تقوم النيابة العامة بإبلاغ وزارة الداخلية بالأحكام النهائية التى يترتب عليها الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية أو وقفها .

وفي حالة فصل العاملين في الدولة أو القطاع العام لأسباب بخلة بالشرف تقوم الجهة التى كان يتبعها العامل بهذا الإبلاغ .

ويجب أن يتم الإبلاغ في جميع الحالات خلال خمسة عشر يوما من التاريخ الذى يصبح فيه الحكم أو القرار نهائيا .

**مادة ٨** — للجنة التحدد أن تطلب من قيد اسمه في الجدول أو ممن يراد قيد اسمه فيه أن يثبت سنه أو جنسيته .

**مادة ٩** — لا يجوز أن يقيد الناخب في أكثر من جدول انتخاب واحد .

**مادة ١٠** — لا يجوز ادخال أى تعديل على جداول الانتخاب بعد دعوة الناخبين إلى الانتخاب أو الاستفتاء ، على أن تبدأ المواعيد المنصوص عليها في المادة الخامسة وما بعدها كاملة من جديد من اليوم التالى لإعلان وزير الداخلية نتيجة الانتخاب أو الاستفتاء .

**مادة ١١** — الموطن الانتخابى هو الجهة التى يقيم فيها الشخص مادة ١٢ ، ومع ذلك يجوز له أن يختار لقيد اسمه الجهة التى بها محل عمله الرئيسى أو التى له بها مصلحة جدية أو مقر عائلته ولو لم يكن مقبلا فيها .

وتبين اللائحة التنفيذية الطريقة التى يتم بها هذا الاختيار وبموعد . وعلى الناخب إذا غير موطنه الانتخابى أن يعلن هذا التغيير بالطريقة التى تعين وفقا للفقرة السابقة .

**مادة ١٢** — يعتبر الموطن الانتخابى للمصريين المقيمين في الخارج المقيمين في التوصلات المصرية ، في آخر جهة كانوا يقيمون فيها عادة في مصر قبل سفرهم ، أما المصريون الذين يعملون على السفن المصرية ، فيكون موطنهم الانتخابى في الميناء المقيده به السفينة التى يعملون عليها .

**مادة ١٢ (ملاحظة ٢)** .....

(١) مطبوع بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٢ .

(٢) نصت هذه المادة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٦ المجريدة الرسمية العدد ٢٥ في ٢٦/٨/١٩٧٦ .

**مادة ١٤ -** يجب عرض جداول الانتخاب .

وتبين اللائحة التنفيذية طريقة هذا العرض وكيفيته .

**مادة ١٥ -** لكل من أهل قيد اسمه في جداول الانتخاب غير حق لو حدث خطأ في البيانات الخاصة بقيدته أو توافرت فيه شروط النسخ أو زالت عنه الموانع بعد تحرير الجدول ، أن يطلب قيد اسمه أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد .

ولكل ناخب مقيد اسمه في أحد جداول الانتخاب ، أن يطلب قيد اسم من أهل غير حق ، أو حذف اسم من قيد من غير حق ، أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد .

ويجب تقديم هذه الطلبات حتى اليوم الخامس عشر من شهر فبراير من كل سنة ، وتقدم كتابة لمدير أمن المحافظة (١) وتفيد بحسب تاريخ ورودها في سجل خاص ويعطى إيصالات لتلقيها .

**مادة ١٦ -** تفصل في الطلبات المشار إليها في المادة السابقة ، لجنة مؤلفة من مدير أمن المحافظة (٢) رئيساً ، ومن قاض يعينه رئيس المحكمة الابتدائية ومن عضو نيابة يعينه النائب العام ، وذلك خلال أسبوع من تاريخ تقديمها وتبلغ قراراتها إلى ذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ إصدارها .

**مادة ١٧ -** لكل من رفض طلبه أو تقرر حذف اسمه ، أن يطمئن في قرار اللجنة المشار إليها في المادة السابقة ، وذلك خلال أسبوع من إبلانته إياه ، بغير رسوم إلى المحكمة الابتدائية المختصة ، وعلى ظم كلف هذه المحكمة قيد تلك الطلبات بحسب ورودها في سجل خاص ، واخطار مقدم الطلب ورئيس لجنة القيد ومدير أمن المحافظة (٣) وذوى الشأن بكتاب موصى عليه بطم وصول بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الطلب ، على أن يتم الاخطار قبل ذلك بخمسة أيام على الأقل .

**مادة ١٨ -** يجوز لكل ناخب مقيد اسمه في أحد جداول الانتخاب أن يدخل حسب اسم المحكمة في أي نزاع بشأن قيد أي اسم أو حذفه .

**مادة ١٩ -** تفصل المحكمة الابتدائية في الطعون على وجه السرعة ، وتكون الأحكام الصادرة في هذا الشأن نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن .

وجوز للمحكمة أن تحكم على من يرفض طلبه بخسارة لا تجوز خمسمائة قرش .

(١) عطلت هذه المادة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

(٢) و (٣) مطلقان بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

مادة ٢٠ — تخطر المحكة مدير أمن المحافظة (١) ولجان القيد بما أصدرته من الأحكام بتعديل الجداول في الخدمة الأيام التالية لصدورها ، وحتى هذا الاخطار يكون لقرارات لجان القيد آثارها .

مادة ٢١ — يسلم رئيس لجنة القيد لكل من قيد اسمه في جداول الانتخاب شهادة بذلك ، يمين شكلها ومحتوياتها وطريقة تسليمها لذوى الشأن في اللانحة التنفيذية .

### المسألة الثالثة

#### في تنظيم عمليى الاستفتاء والانتخاب

مادة ٢٢ (٢) — يمين يصاد الانتخابات العامة بقرار من رئيس الجمهورية ، والتكليف بقرار من وزير الداخلية ، ويكون اصدار القرار قبل الميعاد المحدد لاجراء الانتخابات بخمسة واربعين يوما على الاقل .

اما في احوال الاستفتاء ، فيجب ان يتضمن القرار موضوع الاستفتاء والتاريخ المعين له وذلك برعاية المواعيد المنصوص عليها في حالات الاستفتاء المقررة في الدستور .

مادة ٢٣ — يعلن القرار الصادر بدعوة الناخبين الى الانتخاب او الاستفتاء بنشره في الجريدة الرسمية .

مادة ٢٤ (٣) — يحدد وزير الداخلية عدد اللجان الرئيسية والمادة والفرعية التى تجرى فيها عمليى الاستفتاء والانتخاب ، ويعين مقرها . وتشكل كل من هذه اللجان من رئيس وعدد من الاعضاء لا يقل عن اثنين ، ويعين امين لكل لجنة . ويصدر بتميين رؤساء اللجان الرئيسية والمادة والفرعية وامنتها قرار من وزير الداخلية بعد موافقة الجهات التى يتبعونها وتشرف اللجان الرئيسية والمادة على عملية الاقتراع لضمان سيرها وفقا للقانون . اما عملية الاقتراع فتبشرها اللجان الفرعية . وفي جميع الاحوال يحدد القرار الصادر بتشكيل اللجان الرئيسية او المادة او الفرعية من يحل محل الرئيس عند غيابه او وجود عذر يمنعه من العمل .

ويعين رؤساء اللجان الرئيسية العامة من بين اعضاء الهيئات القضائية ويمين رؤساء اللجان الفرعية من بين العاملين في الدولة او القطاع العام . ويختارون بقدر الامكان من بين اعضاء الهيئات القضائية او الادارات القانونية باجهزة الدولة او القطاع العام ، ويختار امضاء اللجان من بين العاملين في الدولة او القطاع العام . وفي حالة الاستفتاء يختار رئيس اللجنة اعضاء اللجان من بين الناخبين الحاضرين الذين يعرفون القراءة والكتابة والمتيدة اسماؤهم في جدول الانتخاب الخاص بالجهة التى يوجد بها مقر اللجنة .

وفي حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب يكون لكل حزب قدم قائمة

(١) و (٢) مطبوعان بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

(٣) المادة ٢٤ محلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ . ثم بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٨٤ .



بمشرعيه ان يتدب مضمون من بين الناخبين في نطاق اللجنة العلية لتبيله في كل لجنة من اللجان العلية والفرعية في الدوائر التي قدم فيها قوائم دون غيرها ادهما بصفة اصلية والاخر بصفة احتياطية وان يبلغ رئيس اللجنة ذلك كتابة في اليوم السابق على يوم الانتخاب فاذا حضر المنسوب الاصلى في الميعاد المحدد للبده في عملية الانتخاب كان عضوا في اللجنة وان تظف كان المنسوب الاحتياطى عضوا بدله . واذا لم يحضر مندوب الحزب تستدعى اللجنة من يمثل الحزب لاثبات اقواله من سبب عدم حضور المندوب فاذا مضت نصف ساعة على الميعاد المحدد للبده في عملية الانتخاب دون ان يصل عدد المندوبين الى اثنين اكمل الرئيس هذا المعد من بين الناخبين الحاضرين الذين يعرفون القراءة والكتابة ، فاذا زاد عدد المندوبين على ستة وتعذر اتفاق الاحزاب صاحبة القوائم عليهم مينهم رئيس اللجنة بالفرعة من بين المندوبين .

ولكل حزب قدم قائمة بمشرعيه ان يوكل عنه احد الناخبين من المدينين في ذات الدائرة الانتخابية ليظه لهام كل لجنة انتخابية رئيسية او عامة او فرعية في الدوائر التي قدم فيها قوائم دون غيرها ويكون لهذا الوكيل حق الدخول في جميعية الانتخابات اثناء مباشرة عملية الانتخاب وان يطلب الى رئيس اللجنة اثبات ما يمن له من ملاحظات بحضور الجلسة ولا يجوز له دخول قاعة الانتخاب في غير هذه الحالة ، ويكفى ان يصدق على هذا التوكيل من احدى جهات الادارة ويكون التصديق بغير رسم ولو كان االم احدى الجهات المختصة بالتصديق على التوقيعات ولا يجوز ان يكون المندوب او الوكيل عمدة او شيخا ولو كان موقوما .

وتشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احد مساعدى وزير الداخلية لاعداد نتيجة الانتخابات طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٦ ، على ان يكون من بينهم احد اعضاء الهيئات القضائية بدرجة رئيس بالمحكم الابتدائية على الاقل .

**مادة ٢٥ —** اذا غلب يؤقتا احد اعضاء اللجنة او امينها (١) ، عين الرئيس من يحل محله من بين الناخبين الحاضرين الذين يعرفون القراءة والكتابة .

**مادة ٢٦ —** حفظ النظام في جميعية الانتخاب ، منوط برئيس اللجنة وله في ذلك طلب رجال الشرطة او القوة العسكرية عند الضرورة ، على انه لا يجوز ان تدخل الشرطة او القوة العسكرية قاعة الانتخاب الا بناء على طلب رئيس اللجنة .

وجميعية الانتخاب ، هي المبنى الذى توجد به قاعة الانتخابات والنساء الذى حوله ، ويتولى رئيس اللجنة تحديد هذا الفضاء قبل بده العملية .

**مادة ٢٧ —** لايحضر جميعية الانتخاب غير الناخبين ، ويحظر حضورهم حاملين سلاها ، ويجوز للمرشحين دائما الدخول في قاعة الانتخاب .

**مادة ٢٨ —** تستمر عملية الانتخاب او الاستفتاء من الساعة الثالثة صباحا الى الساعة الخامسة مساء ، ومع ذلك اذا وجد في جميعية الانتخاب الى الساعة الخامسة مساء ناخبون لم يبدو آراءهم ، تحضر اللجنة كشفا باسمائهم وتستمر عملية الانتخاب او الاستفتاء الى ما بعد ابداء آرائهم .

مادة ٢٩ (١) - يكون إبداء الرأي على اختيار إحدى القوائم أو على موضوع الاستفتاء أو في حالة الاستفتاء لرئاسة الجمهورية بالتأشير على البطاقة المعدة لذلك .

وعلى رئيس اللجنة أن يسلم لكل ناخب بطاقة مفتوحة وضع في ظهرها ختم اللجنة وتاريخ الانتخاب أو الاستفتاء ويتفحص الناخب جانباً من النواحي المخصصة لإبداء الرأي في قاعة الانتخاب نفسها وبعد أن يثبت رأيه على البطاقة يميدها مطوية إلى الرئيس الذي يضمها في الصندوق الخاص ببطاقات الانتخاب وفي الوقت عينه يضع أمين اللجنة في كشف الناخبين إشارة أمام اسم الناخب الذي أبدى رأيه .

وضمنًا لمرية الانتخاب أو الاستفتاء تصد البطاقات بحيث يقرن اسم كل حزب فيها أو موضوع مطروح للاستفتاء بلون أو رمز على الوجه الذي تبينه اللائحة التنفيذية .

كما تبين اللائحة التنفيذية شكل البطاقة ومحتوياتها وطريقة التأشير عليها ، ولا يجوز استعمال القلم الرصاص .

ومسح ذلك منه يجوز للكوفيين وغيرهم من ذوي الماهات الذين لا يستطيعون بأنفسهم أن يثبتوا آراءهم على بطاقات الانتخاب أو الاستفتاء أن يبدوها شفاهة بحيث يسعهم أعضاء اللجنة وحدهم . ويثبت أمين اللجنة رأي الناخب في بطاقة ويوقع عليها الرئيس .

ويجوز أيضاً لهؤلاء الناخبين أن يمهّدوا إلى من يحضر معهم أمام اللجنة تدوين الرأي الذي يبدونه على بطاقة انتخاب أو استفتاء يتناولها من الرئيس وتثبت هذه التلبية في المحضر .

وفي هذه الحالة يثبت الأمين رأي كل ناخب في بطاقته ويوقع عليها الرئيس .

ويجوز أيضاً ، لهؤلاء الناخبين ، أن يمهّدوا إلى من يحضر معهم أمام اللجنة بإبداء هذا الرأي على بطاقة انتخاب أو استفتاء يتناولها من الرئيس ، وتثبت هذه التلبية في المحضر .

مادة ٣٠ - لا يجوز للناخب أن يدلي برأيه أكثر من مرة في الانتخاب أو الاستفتاء الواحد .

مادة ٣١ - على كل ناخب أن يقدم للجنة عند إبداء رأيه ، شهادة قيد اسمه بجدول الانتخاب وما يثبت شخصيته ، سواء بتقديم بطاقة تحقيق الشخصية أو بآلية وسيلة أخرى تصدق في اللائحة التنفيذية . ويجوز للجنة قبول رأي من فحّشت شهادة قيد اسمه .

مادة ٣٢ (٢) - على رئيس لجنة الانتخاب أو الاستفتاء أن يثبت على الشهادة الانتخابية ما يفيد أن الناخب قد أعطى صوته ، وعلى أمين اللجنة أن يثبت في كشف الناخبين أمام الناخب الذي أبدى رأيه ما يفيد ذلك .

(١) مجلة بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٣ ثم بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ .

(٢) أصبحت الفترات الثلاث الأخيرة إلى هذه المادة بالقانون رقم ٢٣٥ لسنة ١٩٥٦ .

( ٢ . ٣ . ١ . ٥ ) المواد من ٢٤ - ٣٧ معطلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ .

الاستفتاء كلها الى وزير الداخلية مباشرة خلال ثلاثة ايام من تاريخ الجلسة وتحفظ الثانية بمقرر مديرية الامن .

وفي حالة الانتخابات لمعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التي حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وتحسب الاصوات التي يجوز لها وفقا للقانون من ثل بمجلس الشعب ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد في كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا لنسبة عدد الاصوات التي حصلت عليها قائمة كل حزب منها في الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه قوائم تلك الاحزاب من اصوات صحيحة في ذات الدائرة وتمطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلا على اكثر الاصوات ، على ان تستكمل نسبة المقاعد والبالا من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذي يزيد عنه مباشرة ، وعلى تلك اللجنة ان تراعى شغل المقعد المخصص للنساء في الدوائر المبينة بالجدول المرفق بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب والمعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ من قائمة الحزب الحاصلة على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة على ان يحسب هذا المقعد ضمن عدد المقاعد التي حصلت عليها قائمة هذا الحزب ، وتحرر اللجنة محضرا بكتابة الاجراءات مبينا به اسماء الفائزين من المرشحين في كل قائمة ويمرض على وزير الداخلية .

**مادة ٣٧ (٥) -** تعلن النتيجة النهائية للانتخاب او الاستفتاء بقرار من وزير الداخلية خلال الثلاثة الايام التالية لانتهاء اللجنة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة من عملها او لوصول محاضر لجان الاستفتاء اليه .

**مادة ٣٨ -** يرسل وزير الداخلية عقب اعلان نتيجة الانتخاب الى كل من المرشحين المنتخبين شهادة بانتخابه .

### الباب الرابع

#### في جرائم الانتخاب

**مادة ٣٩ -** يعاقب بغرامة لا تجاوز مائة قرش كل من كان اسمه متبدا بجدول الانتخاب وتخطف لغير عذر عن الادلاء بصوته في الانتخاب او الاستفتاء ويعتبر من قبيل العذر من حال عمله في خدمة الدولة يوم الانتخاب او الاستفتاء دون مباشرة حقوقه السياسية المنوه عنها .

وكذلك يعتبر من قبيل العذر التخطف لمرض او لسفر خارج الجمهورية .

**مادة ٤٠ -** يعاقب بالحبس لمدة تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه او باحدى هاتين العقوبتين :

( اولا ) كل من تمعد قيد اي اسم في جداول الانتخاب او حذفه منها على خلاف احكام هذا القانون ، او تمعد اعمال قيد اي اسم او حذفه .

( ثانيا ) كل من توصل الى قيد اسمه او اسم غيره دون أن تتوافر فيه او في ذلك الغير شروط الناخب ، وهو يعلم ذلك ، وكذلك من توصل على الوجه المتقدم الى حذف اسم آخر .

مادة ٤١ - يعاقب بالمعقوبات المنصوص عليها بالمادة السابقة :

( أولا ) كل من استعمل القوة او التهديد لمنع شخص من ابداء الراى فى الانتخابات او الاستفتاء او لا كراهه على ابداء الراى على وجه خاص .

( ثانيا ) كل من اعطى آخر او عرض او التزم بأن يعطيه مائة لنفسه او لغيره ، كى يحيله على ابداء الراى على وجه خاص او الامتناع عنه .

( ثالثا ) كل من قبل او طلب مائة من هذا القبيل لنفسه او لغيره .

مادة ٤٢ - كل من نشر او اذاع اقوالا كاذبة عن موضوع الاستفتاء او عن سلوك احد المرشحين او عن اخلاجه بقصد التأثير فى نتيجة الاستفتاء او الانتخاب ، وكل من اذاع بذلك القصد اخبارا كاذبة ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر او بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها .

ماذا اذيعت تلك الاسوال او الاخبار فى وقت لا يستطيع فيه الناخبون ان يتبينوا الحقيقة شوعفت العقوبة .

وهذا مع عدم الاخلال باية عقوبة اشد يقضى بها القانون .

مادة ٤٣ - يعاقب بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات :

( أولا ) من دخل جمعية الانتخاب وقت الانتخاب او الاستفتاء حاملا سلاحا من اى نوع .

( ثانيا ) من دخل قاعة الانتخاب وقت الانتخاب او الاستفتاء بلا حق ولم يخرج عند امر الرئيس له بذلك .

مادة ٤٤ - يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه ، او باحدى هاتين العقوبتين :

( أولا ) كل من ابدى رايه فى انتخاب او فى استفتاء وهو يعلم ان اسمه قيد فى الجدول بغير حق .

( ثانيا ) كل من ابدى رايه متحلا اسم غيره .

( ثالثا ) كل من اشترك فى الانتخاب او الاستفتاء الواحد اكثر من مرة .

مادة ٤٥ - يعاقب بالحبس او بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه كل من اخطس او اخنى او امسح او امسد احد جداول الانتخاب او بطاقة الانتخاب او الاستفتاء او اية ورقة اخرى تتعلق بعملية الانتخاب او الاستفتاء ، او غير نتيجة العملية بيلة وسيلة اخرى وذلك بقصد تغيير الحقيقة فى نتيجة الانتخاب او الاستفتاء او بقصد ما يستوجب اعادة الانتخاب او الاستفتاء .

**مادة ٤٦** — يحاطب بالمعقوبات المبينة في المادة السابقة كل من أضل بحرية الانتخاب أو الاستفتاء أو بنظام إجراءاته ، باستعمال القوة أو التهديد .

**مادة ٤٧** — يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر كل من ارتكب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٤٥ و ٤٦ إذا كان موظفاً له اتصال بعملية الانتخاب أو الاستفتاء .

**مادة ٤٨** — يمدد الحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر كل من خلف الصندوق المحتوى على بطاقات الانتخاب أو الاستفتاء أو ألقاه أو غيره أو عبث بولاقه .

**مادة ٤٩** — يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالمعقوبة المنصوص عليها للجريمة القابلة .

**مادة ٥٠** — تسقط الدعوى العمومية والمدنية في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بضى ستة أشهر من يوم اعلان نتيجة الانتخاب أو الاستفتاء أو من تاريخ آخر عمل متعلق بالتحقيق .

**مادة ٥١** — يكون لرئيس لجنة الانتخاب أو الاستفتاء ، السلطة المخولة للمورى الضبط القضائى نيبا يتطلى بالجرائم التى ترتكب فى غابة اللجنة أو يشرع فى ارتكابها فى هذا المكان .

## الباب الخامس

### احكام عامة واخرى وقتية

**مادة ٥٢ (١)** — تكون الدعوة لاجراء الاستفتاء بقرار من رئيس الجمهورية .

**مادة ٥٣ (٢)** — يجوز بقرار من وزير الداخلية تعديل المواعيد المنصوص عليها فى هذا القانون أو تقسيمها الى فترات ، وذلك عند اعداد جداول الانتخاب لأول مرة .

**مادة ٥٤** — اذا كان انتقال الناخب من محل اقامته الى مكان الانتخاب بطريق السكك الحديدية الحكومية ، يعطى عند تقديم شهادة قيد اسمه بجدول الانتخاب تذكرتين بلا مقابل للسفر ذهابا وايابا على النحو الموضح فى اللائحة التنفيذية .

**مادة ٥٥** — يلى المرسوم بقانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٣٥ وكل نص يخالف احكام هذا القانون .

**مادة ٥٦** — على الوزراء كل ميسا يخضع ، تنفيذ هذا القانون ولوزير الداخلية اصدار اللائحة التنفيذية له ، ويميل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

صدر بديوان الرئاسة فى ٢٠ رجب سنة ١٣٧٥ ( ٢ مارس سنة ١٩٥٦ ) .

(١) مجلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

(٢) مجلة بالقانون رقم ٢٣٥ لسنة ١٩٥٦ .

## قانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢

### في شأن مجلس الشعب (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

### المسب الأول

#### في تكوين مجلس الشعب

**مادة ١ (٢) -** مع عدم الإخلال بحكم المادة الحادية والعشرين من هذا القانون يتألف مجلس الشعب من أربعمائة وثمانية وأربعين عضواً ، يختارون بطريق الانتخاب المباشر السري العام ويجب أن يكون نصف الأعضاء على الأقل من بين العمال والفلاحين .

ويجوز لرئيس الجمهورية أن يعين في مجلس الشعب عدداً من الأعضاء لا يزيد على عشرة .

**مادة ٢ (٣) -** في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالفلاح من تكون الزراعة عمله الوحيد ومصدر رزقه الرئيسي ، ويكون مقيماً في الريف وبشرط ألا يحوز هو وزوجته وأولاده القصر ، ملكاً أو إيجاراً ، أكثر من عشرة أفدنة .

ويعتبر عبلاً من يعمل عمالاً يدوياً أو ذهنياً في الزراعة أو الصناعة أو الخدمات ويعتمد بصفة رئيسية على دخله الناتج من هذا العمل ، ولا يكون منضمّاً لنقابة مهنية أو مقيداً في السجل التجاري أو من حملة المؤهلات العليا ، ويستثنى من ذلك أعضاء النقابات المهنية من غير حملة المؤهلات العالية ، وكذلك من بدأ حياته عمالاً وحصل على مؤهل عال ، وفي الحالتين يجب لاعتبار الشخص عبلاً أن يبقى مقيداً في نقابته المالية .

(١) الجريدة الرسمية في ١٩٧٢/٩/٢٨ - المجلد ٣ .

ومعدلاً بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧٤ ، الجريدة الرسمية ، المجلد ١٣ في ٢٨ مارس ١٩٧٤ .

والمقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ ، الجريدة الرسمية ، المجلد ٢٧ في ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٦ .

والقرار بالمقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ ، الجريدة الرسمية ، المجلد ١٧ - تابع - في ٢٦ أبريل ١٩٧٦ .

والقرار بالمقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٦ ، الجريدة الرسمية ، المجلد ١٧ - مقرر - في ٣٠ أبريل ١٩٧٦ .

والقرار بالمقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٦ ، الجريدة الرسمية ، المجلد رقم ١٨ - تابع - في ٣ مايو ١٩٧٦ .

والمقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ، الجريدة الرسمية ، المجلد ٣٢ في ١١ أغسطس ١٩٨٣ ، الذي نصت

المادة (٤) منه على أن « يحلّ به من تفرّغ به إجراء انتخابات مجلس الشعب للفصل التشريعي الرابع » .

(٢) مجلة القرار بالمقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ ، ثم على النحو الوارد بالحقن بالمقانون رقم ١١٤

لسنة ١٩٨٣ .

(٣) مجلة القرار بالمقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

ولا يمتد بتغيير الصفة من غلات الى عيال او غلاحين اذا كان ذلك بعد ١٥ مايو سنة ١٩٧١ .

ويستد في تحديد صفة المرشح من العيال او الفلاحين بالصفة التي ثبت له في ١٥ مايو ١٩٧١ او بصفته التي رشح على اساسها لعضوية مجلس الشعب .

مادة ٣ (١) - تنقسم جمهورية مصر العربية الى ثمان واربعين دائرة انتخابية ويكون تحديد نطاق دائرة ومكوناتها وكذلك عدد الاعضاء الممثلين لها وفقا للجدول المرافق لهذا القانون ويتمين ان تتضمن كل قلبية في الدوائر الاحدى والثلاثين المبينة بالجدول المذكور عضوا من النساء بالاضافة الى الاعضاء المقررين لها مع مراعاة نسبة العيال والفلاحين .

ويشترط لاستمرار عضوية اعضاء المجلس المنتخبين من بين العيال والفلاحين ان يظلوا محتفظين بالصفة التي تم انتخابهم بالاستناد اليها ، فاذا فقد احدهم هذه الصفة اسقطت عنه العضوية بناء على قرار يصدر من المجلس بأغلبية ثلثي اعضائه .

مادة ٤ - مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ اول اجتماع له . ويجري الانتخاب لتجديد المجلس خلال الستين يوما السابقة على انتهاء مدته . وفي الحالات التي يتعذر معها اجراء الانتخاب في الميعاد المقرر لضرورة ملحة تمتد بقانون ، بناء على اقتراح رئيس الجمهورية ، مدة المجلس الى حين انتخاب المجلس الجديد .

ويعلن رئيس الجمهورية انتهاء حالة الضرورة بمجرد زوال اسبابها ، ويجب ان يشتمل القرار الصادر بذلك على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة في ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ هذا الاعلان .

### الباب الثاني

#### في الترشح لعضوية مجلس الشعب

مادة ٥ (٢) - مع عدم الاخلال بالاحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، يشترط فمين يرشح لعضوية مجلس الشعب :

- ١ - ان يكون مصري الجنسية ، من أب مصري .
- ٢ - ان يكون اسمه مقيدا في احد جداول الانتخاب ، والا يكون قد طرأ عليه سبب يستوجب الغاء قيده طبقا للقانون الخاص بذلك .
- ٣ - ان يكون بالغنا من العمر ثلاثين سنة ميلادية على الاقل يوم الانتخاب .

(١) عدلت الفترة الاولى بالقرار بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٩ . ثم عدل بالقرار بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٩ . واخيرا عدلت على النحو الوارد بالقرن بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

(٢) معدلة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ اما الفترة الاولى منها فقد عدلت على النسخ الوارد بالقرن بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .



٤ - أن يجسد القراءة والكتابة .

٥ - أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعلى من أدائها طبقاً للقانون .

٦ - (١) ألا تكون قد استقلت عضويته بقرار من مجلس الشعب أو مجلس الشورى بسبب فقد الثقة أو الاعتبار أو بسبب الإخلال بواجبات العضوية بالتطبيق لأحكام المادة ٩٦ من الدستور ، ومع ذلك يجوز له الترشيح في أي من الحالات الأربعين :

(١) انقضاء الفصل التشريعي الذي صدر خلاله قرار استقال العضوية .

(ب) صدور قرار من مجلس الشعب أو من مجلس الشورى بإلغاء الأثر المتبع من الترشيح المترتب على استقال العضوية بسبب الإخلال بواجباتها ويصدر قرار المجلس في هذه الحالة بموافقة أغلبية أعضائه بناء على اقتراح مقم من ثلاثين عضواً ، وذلك بعد انقضاء دور الاعتقاد الذي صدر خلاله قرار استقال العضوية .

**مادة ٥ مكرراً (٢)** - يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب من طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية - ويكون لكل حزب قائمة خاصة به ، ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد ، ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ويجب أن تتضمن كل قائمة عدداً من المرشحين مساوياً للعدد المطلوب انتخابه في الدائرة وعدداً من الاحتياطيين مساوياً لسه طبقاً للجدول المرفق على أن يكون نصف المرشحين أصلياً واحتياطياً على الأقل من العمال والفلاحين بحيث يراعى أن ترتب أسماء المرشحين بالقوائم المقدمة من الأحزاب بحيث تبدأ بمرشح من الفئات ثم مرشح من العمال أو الفلاحين أو العكس وهكذا بذات الترتيب . وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار إحدى القوائم بكليهما دون أي إجراء أي تعديل بينهما .

وتبطل الأصوات التي تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التي سلمها إليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية إشارة أو علامة أخرى تدخل عليه ، كما تبطل الأصوات التي تعطى لأكثر من المصدد الوارد بالقائمة أو لأقل من هذا العدد في غير الحالات المنصوص عليها في المادة السادسة عشرة من هذا القانون .

**مادة ٦ - (٣)** يقدم المرشح طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التي يرشح في دائرتها مرفقاً به صورة بمعددة من قائمة الحزب الذي ينتسب إليه مثبتاً بها اسمه ، وذلك خلال المدة التي يحددها وزير الداخلية بقرار منه على ألا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح .

(١) أضيف هذا البند بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ . ثم عدل على النحر الوارد بالقانون

رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

(٢) أضيفت المادة الخامسة مكرراً بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

(٣) بطلت بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ ، أما الفقرة الأولى من هذه المادة فقد عدلت على النحر الوارد بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

ويكون طلب الترشيح مصدرا بإيصال بإيداع مبلغ عشرين جنيها خزانة المحافظة المختصة ، والمستندات التي يحددها وزير الداخلية بقرار منسوبة للإبلاغ توافر الشروط التي يطلبها هذا القانون للترشيح ، وتثبت صحة العادل أو اللامع بقرار يقدمه المرشح مصحوبا بما يؤيد ذلك من مستندات .  
وتعتبر الأوراق والمستندات التي يقدمها المرشح أوراقا رسمية في تطبيق أحكام قانون العقوبات .  
ويطلب المرشح الذي تجاوز عمره الخمسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها .

مادة ٧ - تتقدم طلبات الترشيح بحسب تواريخ ورودها في سجل خاص وتطلى عنها إيصالات ويتبع في شأن تقديمها الإجراءات التي يحددها وزير الداخلية بقرار منسوبة .

مادة ٨ - (١) تتولى فحص طلبات الترشيح والبيت في صفة المرشح من واسع المستندات التي يقدمها طبقا لحكم المادة السابقة واعداد كشوف المرشحين لجنة أو أكثر في كل محافظة برئاسة أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها وعضوية أحد أعضاء هذه الهيئات من درجة قاض أو ما يعادلها يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها .  
ويصدر بتشكيل هذه اللجان قرار من وزير الداخلية .

مادة ٩ - (٢) يعرض كشف يتضمن قوائم المرشحين في الدائرة الانتخابية بالطريقة التي يبينها وزير الداخلية بقرار منسوبة وذلك خلال خمسة الأيام التالية لاقبال باب الترشيح وتحدد فيه أسماء المرشحين والصفة التي تثبت لكل منهم والقائمة التي ينتسب إليها المرشح .

ولكل مرشح إدراج اسمه في إحدى القوائم ولم يرد اسمه في الكشف المذكور أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة إدراج اسمه طوال مدة عرض الكشف .

ويكون لكل مرشح الاعتراض على إدراج اسم أي من المرشحين أو على الهيئات صفة غير صحيحة أبلغ اسمه أو اسم غيره من المرشحين طوال مدة عرض الكشف .  
ولكل حزب ينتسب إليه أحد المرشحين ممارسة الحق المقرر في المقتضى السابقين .

وتقتصر في الاعتراضات المشار إليها - خلال مدة انقضاء عشرة أيام من تاريخ اقبال باب الترشيح - لجنة أو أكثر تشكل بقرار من وزير الداخلية في كل محافظة برئاسة أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار أو ما يعادلها وسوية أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة قاض أو ما يعادلها على الأقل يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها .

وتنشر قوائم المرشحين في جميع الدوائر الانتخابية وفي صحتين يوميتين على الأقل .

(١) مجلة القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

(٢) صلت هذه المادة أولا بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ ، ثم صلت على النحو الوارد

بالتن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ .

**مادة ١٠ -** يجوز للمرشح أن يحصل على صورة رسمية محفأة من رسم الدمعة من جدول الناخبين في الدائرة مقابل رسم يحده وزير الداخلية بقرار منه على ألا يجاوز هذا الرسم مبلغ ثلاثة جنيهات ، وتسلم إلى المرشح الصورة الرسمية خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ تقديم طلبه .

**مادة ١١ -** (١) تلزم الأحزاب السياسية وكل مرشح لعضوية مجلس الشعب في الدعاية الانتخابية بالبادئ التي وافق عليها الشعب في الاستفتاء بتاريخ ٢٠ من أبريل سنة ١٩٧٩ ، وكذلك بالبادئ المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي وكذلك بالوسائل والأساليب المنظمة للدعاية الانتخابية وبالححد الأقصى للبالغ التي يجوز انفاقها عليها ، وذلك كله طبقاً للقواعد التي يصدر بها قرار من وزير الداخلية . ويعلم قرار وزير الداخلية المشار إليه في جريدتين يوميتين واسمعى الانتشار .

وللمحافظ المختص أن يلزم بإزالة الملصقات وكافة وسائل الدعاية الأخرى المستخدمة بالخالفه لأحكام القواعد المشار إليها في الفقرة الأولى على نفقة المرشح .

ويعاقب كل من يخالف أحكام الفقرة الأولى بالمعقوبة المنصوص عليها في المادة الثالثة عشرة من قانون حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٨ ، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام القانون المذكور أو القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بشأن الأحزاب السياسية أو بآلية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر .

وتعتبر مخالفة أحكام هذا القانون من الجرائم الانتخابية وتسرى عليها أحكام المادة الثانية من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فيما يتعلق بالحرمان من مباشرة الحقوق السياسية .

ويفسّل في الدعاوى الناشئة عن الإخلال بأحكام هذا القانون على وجه الاستعجال .

**مادة ١٢ -** لا يجوز لأحد أن يرشح نفسه في أكثر من دائرة انتخابية فإذا ما رشح نفسه في أكثر من دائرة اعتبر مرشحاً في الدائرة التي قيد ترشيحه فيها أولاً .

**مادة ١٣ -** (٢) لكل مرشح أن يتنازل عن الترشيح بإعلان على يد محضر يعين إلى مديرية الأمن بالمحافظة وإلى الحزب صاحب القائمة المرشح بها قبل يوم الانتخاب بعشرة أيام على الأقل .

**مادة ١٤ -** لرئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية أن يقصر المواعيد المنصوص عليها في المواد ٦ و ٩ و ١٢ من هذا القانون .

(١) مطبوعة بالقرار بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٩ .

(٢) مطبوعة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ .

**مادة ١٥ -** (١) اذا لم تقدم في الدائرة الانتخابية اكثر من قائمة حزبية أجرى الانتخاب في ميماده ويعطى انتخاب المرشحين الواردة أسماؤهم بالقائمة المقعدة مادامت قد حصلت على ( ٢٠ ٪ ) عشرين في المائة من عدد أصوات الناخبين المقعدين بالدائرة .

**مادة ١٦ -** (٢) اذا خلا مكان أحد المرشحين قبل إجراء الانتخابات بسبب التنازل أو الوفاة أو قبول اللجنة المنصوص عليها في المادة التاسعة للاعتراض على ترشيحه ، حل محله أحد المرشحين الاحتياطيين بالترتيب الوارد بقائمة حزبه بشرط ألا يخل ذلك بالنسبة المقررة للعمال والفلاحين .

وعلى الحزب صاحب القائمة أن يرشح اسماً احتياطياً آخر من ذات صفته من حيث مكانه ليكمل العدد المقرر من الاحتياطيين في الدائرة . ويكون ترتيب المرشح الاحتياطى تالياً لآخر مرشح بتلك القائمة من الصفه المغايرة لصفته .

فإذا خلا مكان آخر بعد ذلك وقبل إجراء الانتخابات لسبب من الأسباب المذكورة في الفترة الاولى ، يتم شغل المكان الذي خلا بنفس الطريقة المبينة بالفترة السابقة وتجري الانتخابات في موعدها ورغم نقص عدد الاحتياطيين بالقائمة المذكورة من العدد المقرر .

**مادة ١٧ -** (٣) ينتخب أعضاء مجلس الشعب طبقاً لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التي حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلاً على أكثر الأصوات .

وعلى الجهة المختصة أن تلتزم في اعلان نتيجة الانتخاب بترتيب الاسماء طبقاً لورودها بقوائم الأحزاب مع مراعاة نسبة الخمسين في المائة المقررة للعمال والفلاحين من كل دائرة على حدة .

ويلتزم الحزب صاحب القائمة الحاصلة على أقل عدد من الأصوات والتي يحق لها أن تمثل باستكمال نسبة العمال والفلاحين طبقاً للترتيب وارد بها ، وذلك عن كل دائرة .

ولا يمثل بالجلس الحزب الذي لا تحصل قوائمه على ثمانية في المائة على الأقل من مجموع الأصوات الصحيحة التي أعطيت على مستوى الجمهورية .

**مادة ١٨ -** (٤) اذا خلا مكان أحد الأعضاء المنتخبين قبل انتهاء مدة عضويته حل محله أحد الأعضاء الأصليين الذي لم يحل دوره في العضوية نتيجة عدد المقاعد التي حصلت عليها قائمته في الانتخابات فإذا لم يوجد أعضاء أصليون حل محل من انتهت عضويته العضو الاحتياطى وفي الحالتين يكون حلول العضو بترتيب ورود اسمه في القائمة التي انتخبت وبذات صفة سلفه . وتستمر مدة العضو الجديد حتى يستكمل مدة عضوية سلفه .

**مادة ١٩ -** بعد اعلان نتيجة الانتخاب يرد الى طالب الترشيح المبلغ الذي اودعه خزانة المحافظة بعد خصم ما قد يكون مستحقا عليه من مصاريف النشر وازالة الملصقات وفق المواد ١١، ١٢، ١٣ من هذا القانون .

**مادة ٢٠ -** يجب ان يقدم المعلن باطلال الانتخاب طبقا للمادة ٩٢ من الدستور الى رئيس مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية لاعلان نتيجة الانتخاب مشتملا على الاسباب التي بنى عليها ومصفا على توقيع الطالب عليه .

وتنظيم اللائحة الداخلية للمجلس الاجراءات التي تنبع في الفصل في صحة الطعون وفي تحقيق صحة العضوية .

### الباب الثالث

#### في عضوية مجلس الشعب

**مادة ٢١ -** لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشعب وعضوية مجلس الامة الاتحادي .

وفي حالة انتخاب عضو مجلس الشعب عضوا بمجلس الامة الاتحادي ينتخب او يعين بدلا منه .

على انه اذا انتهت عضوية عضو مجلس الامة الاتحادي لاي سبب كان عاقبة له عضويته في مجلس الشعب .

**مادة ٢٢ -** لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشعب وعضوية المجالس الشعبية المحلية .

كما لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشعب ووظائف الصد والمشيخ او عضوية اللجان الخاصة بها .

**مادة ٢٣ -** يعتبر من ينتخب لعضوية مجلس الشعب من الاشخاص المشرك اليهم في المسادة السابقة متخليا مؤقتا من عضويته الاخرى او وظيفته بمجرد توليه ماله في المجلس .

ويعتبر العضو متخليا عن عضويته الاخرى او وظيفته بانقضاء شهر من تاريخ الفصل بصحة عضويته بمجلس الشعب اذا لم يبدد رغبته في الاحتفاظ بعضويته الاخرى او وظيفته .

والى ان يتم التخلي نهائيا لا يتناول العضو سوى مكافأة عضوية مجلس الشعب .

**مادة ٢٤ -** اذا كان عضو مجلس الشعب عند انتخابه من العاملين في الدولة او في القطاع العام يتبرع لعضوية المجلس ويحتفظ له بوظيفته او عمله وتحسب بسدة عضويته في المجلس او المكافأة .

ويكون لعضو مجلس الشعب في هذه الحالة ان يتقاضى المرتب والبسولات والمعالوات المقررة لوظيفته او عمله الاصلى من الجهة المصين بها طوال بسدة عضويته .

ولا يجوز مع ذلك اثناء مدة عضويته بمجلس الشعب أن تقرر له اية معاملة او ميزة خاصة في وظيفته او عمله الاصلى .

**مادة ٢٥ -** لا يخضع عضو مجلس الشعب في الحالة المنصوص عليها في المادة السابقة لنظام التقارير السنوية في جهة وظيفته او عمله الاصلية . وتجب ترقيةه بالاقتضية عند حلول دوره فيها ، او اذا رقى بالاختيار من يلية في الاقتضية . كما لا يجوز اتخاذ اجراءات تأديبية ضد احد اعضاء المجلس من المبلين في الدولة او في القطاع العام بسبب اعمال وظيفته او عمله ، او انتهاء خدمته بغير الطريق التأديبي ، الا بعد موافقة المجلس طبقا للاجراءات التي تقررها لائحته الداخلية .

**مادة ٢٦ -** يعود عضو مجلس الشعب بمجرد انتهاء مدة عضويته الى الوظيفة التي كان يشغلها قبل انتخابه او التي يكون قد رقى اليها ، او الى اية وظيفة مماثلة لها .

**مادة ٢٧ -** مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المادتين ٢٣ و ٢٤ يجوز للمجلس ، بناء على طلب مكتبه ، لاعتبارات تقتضيها المصلحة العامة ، أن يستثنى من التفرغ لعضوية المجلس كل الوقت او بعضه :

( ١ ) مديري الجامعات وكلاءها واعضاء هيئات التدريس والبحوث فيها ومن في حكمهم من المبلين في الوزارات والهيئات العامة والمؤسسات العامة التي تمارس نشاطها عليها .

(ب) رؤساء مجالس ادارة الهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها .

(ج) الشاغلين لوظيفة من وظائف الادارة العليا بالحكومة ووحداتها المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها . وفي هذه الحالة يطبق في شأن من يقرر تفرغه حكم المادة ٢٤ .

**مادة ٢٨ (١) -** لا يجوز ان يعين عضو مجلس الشعب في وظائف الحكومة او القطاع العام وما في حكمها او الشركات الاجنبية اثناء مدة عضويته ، ويبطل أي تعيين على خلاف ذلك ، الا اذا كان التعيين نتيجة ترقية او نقل من جهة الى اخرى او كان بحكم قضائي او بناء على قانون .

**مادة ٢٩ -** يتقاضى عضو مجلس الشعب مكافأة شهرية قدرها خمسة وسبعون جنيها ويستثنى من ذلك رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم اذا كانوا اعضاء في مجلس الشعب .

وتستحق المكافأة من تاريخ حلف العضو اليمين ولا يجوز التنازل عنها أم الحجز عليها وتعنى من كافة انواع الضرائب .

**مادة ٣٠ (٢) -** يستخرج لكل عضو من اعضاء مجلس الشعب اشتراك للسفر

(١) مجلة بالتانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

(٢) عطلت الفقرة الاولى من هذه المادة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

بالدرجة الاولى المتأززة بسكك حديد جمهورية مصر العربية او احدى وسائل المواصلات العامة الاخرى او الطائرات من الجهة التى يختارها فى دائرته الانتخابية الى القاهرة .

وتبين لائحة المجلس التسهيلات الاخرى التى يقدمها المجلس لاجلته لتمكينهم من مباشرة مسؤولياتهم .

وتسرى على أية مبلغ قد تدفع الى الاعضاء على هذا الوجه الاحكام المبينة بالمادة السابقة فيما يتعلق بعدم جواز التنازل عنها والحجز عليها واعاقها من كافة الضرائب .

**مادة ٢١ -** يتقاضى رئيس مجلس الشعب مكافأة سنوية لمجموع ما يتقاضاه نائب رئيس الجمهورية ولا يجوز الجمع بينها وبين مكافأة العضوية وبين ما قد يكون مستحقا له من معاش من خزانة عامة .

**مادة ٢٢ -** يتمتع على رئيس مجلس الشعب ، بمجرد انتخابه رئيسا ، مزاوله مهنة تجارية او غير تجارية او اية وظيفة عامة او خاصة .

واذا كان من العاملين فى الدولة او فى القطاع العام او فى المؤسسات التابعة للاتحاد الاشتراكى طبق فى حقه حكم المادة ٢٤ مع مراعاة عدم الجمع بين ما يستحق له من مكافأة وبين مرتب وظيفته او عمله الاصلى .

**مادة ٢٣ -** يتفرغ من ينتخب ويكلى للمجلس لمهام الوكالة ، ويطبق فى شأنه حكم المادة ٢٤ اذا كان من العاملين فى الدولة او القطاع العام او من المؤسسات التابعة للاتحاد الاشتراكى ، ايا اذا كان من غيرهم فيحدد مكتب المجلس ما يتقاضاه مقابل تفرغه .

ويتقاضى وكيل المجلس بدل التمثيل المقرر للوزراء وتسرى عليه احكامه . ولا يجوز الجمع بين هذا البديل وما قد يكون مقررا لوظيفته او عمله الاصلى من بدلات .

**مادة ٢٤ (١) -** يجوز للمجلس وفق لائحته الداخلية ان يقرر تفرغ رؤساء اللجان الاصلية بالمجلس ، وفى هذه الحالة يطبق فى شأنه حكم المادة ٢٤ اذا كان من العاملين فى الدولة او فى القطاع العام او فى المؤسسات التابعة للاتحاد الاشتراكى ايا اذا كان من غيرهم فيحدد مكتب المجلس ما يتقاضاه مقابل تفرغه لرئاسة اللجنة .

**مادة ٢٤ مكررا (٢) -** يجوز انشاء وظائف وكلاء وزارات لشئون مجلس الشعب .

ويمكن وكيل الوزارة لشئون مجلس الشعب من بين اعضاء هذا المجلس بقرار من رئيس الجمهورية .

ويتضمن قرار التعيين حاله بمجلس الوزراء او بلحد القطاعات الوزارية او بوزارة معينة او اكثر .

(١) ألغيت الفقرتان الثانية والثالثة من هذه المادة بالقانون ١٦ لسنة ١٩٧٤ .

(٢) ألغيت هذه المادة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

ولا يجوز الجمع بين منصب وكيل الوزارة لشئون مجلس الشعب وبين عضوية لجان المجلس .

كما لا يجوز لوكل الوزارة لشئون مجلس الشعب أثناء توليه منصبه ان يزاول مهنة حرة أو عملاً تجارياً أو مالياً أو صناعياً أو ان يشغل أية وظيفة أخرى أو ان يشتري أو يستأجر شيئاً من أموال الدولة أو ان يوجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو ان يقلضها عليه .

**مادة ٣٤ مكرراً ١ - (١)** يتولى وكيل الوزارة لشئون مجلس الشعب معلونة نواب رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء المختصين في كل الأمور المتعلقة بمجلس الشعب ، وبصفة خاصة في الحضور عنهم أمام مجلس الشعب ولجانه كما يشترك معهم في أعداد مشروعات القوانين ويبحث المسائل المرتبطة بالناقشات التي تدور في المجلس ومتابعة تنفيذ قراراته وتوصياته وغير ذلك مما يعهد به اليه من اختصاصات .

**مادة ٣٤ مكرراً ٢ - (٢)** لوكل الوزارة لشئون مجلس الشعب في سبيل مباشرة اختصاصاته الاتصال مباشرة بوكلاء الوزارة المختصين .

وله عند الاقتضاء الاتصال برؤساء الهيئات العامة وبرؤساء الجهات المختصة وذلك دون التدخل في سير العمل الإداري أو في العلاقات بين وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة أو الهيئة العامة وبين الممثلين في هذه الجهات .

ولوكل الوزارة لشئون مجلس الشعب تبليغ ما يراه من ملاحظات الى نائب رئيس الوزراء المختص حسب الأحوال .

**مادة ٣٤ مكرراً ٣ - (٣)** يتقاضى وكيل الوزارة لشئون مجلس الشعب المرتب وبندل التمثيل المقرر لنائب الوزير ، ولا يجوز له الجمع بين مرتبه ومكافأة العضوية بمجلس الشعب .

**مادة ٣٤ مكرراً ٤ - (٤)** يعطى وكيل الوزارة لشئون مجلس الشعب من وظيفته بقرار من رئيس الجمهورية أو بزوال عضوية مجلس الشعب عنه أو بانتهاء رئاسة رئيس الجمهورية الذي اصدر قرار تعيينه أو باستقالة الوزارة ، مع حفظ حقه في المعاش أو المكافأة طبقاً للقواعد المقررة .

### احكام ختامية وانتقالية

**مادة ٣٥ -** المجلس مستقل بموازنته وتدرج رقماً واحداً في موازنة الدولة .

وتبين اللائحة الداخلية للمجلس كيفية أعداد مشروع موازنة المجلس السنوية ويبحثه واتقرره ، وطريقة أعداد حسابات المجلس وتنظيمها ومراقبتها ، وكيفية أعداد الحساب الختامي السنوي واعتياده ، وذلك دون التقييد بالقواعد الحكومية .

(١) ، (٢) - اضيفت هاتان المادتان بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

(٣) ، (٤) - اضيفت هاتان المادتان بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .



**مادة ٣٦ - (١)** يضع مجلس الشعب بناء على اقتراح مكتبه لائحة لتنظيم شئون العالين به ، وتكون لها قوة القانون ، ويسرى عليهم ، فيما لم يرد فيه نص في هذه اللائحة ، الاحكام المطبقة على العالين المقيمين بالدولة .

والى ان يتم وضع اللائحة المشار اليها في الفقرة السابقة ، يستمر تطبيق احكام لائحة العالين بالمجلس المصوب بها حاليا ، والقواعد التنظيمية المصبة الصادرة بقرار من مكتب المجلس او رئيسه .

ويكون لرئيس المجلس السلطات المخولة للوزير ووزير الخزانة المنصوص عليها في القوانين واللوائح .

ويختص مكتب المجلس بالمسائل التي يجب ان يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية او مجلس الوزراء ، وكذلك المسائل التي تقضى فيها القوانين واللوائح باخذ راي او موافقة وزارة الخزانة او الجهاز المركزى للتنظيم والادارة او اية جهة اخرى .

**مادة ٣٧ -** يتولى رئيس مجلس الوزراء اثناء فترة حل المجلس جميع الاختصاصات الادارية والمسالية المخولة لمكتب المجلس ورئيسه .

**مادة ٣٨ -** تسرى على اعضاء مجلس الشعب الحالي من العالين في الدولة والقطاع العام الاحكام المقررة في هذا القانون اعتبارا من تاريخ ادائهم اليمين المنصوص عنها في المادة ٩٠ من الدستور .

ويلغى ما يكون قد تم من تسوية او ربط للمعاش لموظلى الحكومة منهم طبقا للمادة ٤٩ من القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ للمصلحة بالقرار بقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧١ ، على ان يردوا الى خزانة الحكومة ما يكون قد صرف لهم منه .

**مادة ٣٩ - (٢)** مع عدم الاخلال بالقواعد والاحكام المنظمة لاستقالة رجال القوات المسلحة والشرطة واءعاء المخابرات العلية واءعاء الرتبة الادارية ، لا يجوز ترشيحهم او ترشيح اءعاء الهيئات القضائية والمحافظةين قبل تقديم استقالاتهم من وظائفهم ، وتعتبر الاستقالة مقبولة من تاريخ تقديمها .

ويتعتبر رؤساء واءعاء مجالس ادارة الهيئات العلية وشركات القطاع العام ، وكذلك العاملون في الجهاز الادارى للدولة وفي القطاع العام في اجازة مدفوعة الاجر من تاريخ تقديم اوراق ترشيحهم حتى انتهاء الانتخابات العلية وانتخابات الاعادة .

#### **مادة ٤٠ - (٣)**

**مادة ٤١ -** يلغى القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ في شأن مجلس الشعب والقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٤ بجواز الاستفتاء من بعض شروط عضوية مجلس الشعب ، كما يلغى القرار بقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٧١ ، بشأن الترشيح لعضوية مجلس الشعب .

**مادة ٤٢ -** ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .  
يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها ،  
صدر برئاسة الجمهورية في ١٥ شعبان سنة ١٣٩٢ ( ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٧٢ ) .

( ١ ، ٢ ) محلة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ .

( ٣ ) ألغيت هذه المادة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ . الذى نصت المادة (٣) منه على ان تلغى المادة الاربعون من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ وكل نص يخالف احكام هذا القانون .

**الجدول المرافق للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣**  
**بتعديل بعض احكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن**  
**مجلس الشعب**

يحدد نطاق الدوائر الانتخابية ومكوناتها وعدد اعضاء كل منها على الوجه المبين بهذا الجدول :

**محافظة القاهرة :**

( اولا ) الدائرة الاولى شمال ، ومقرها قسم شرطة شبرا ، وتتكون من :

- ١ - قسم شبرا .
- ٢ - قسم الساحل .
- ٣ - قسم روض الفرج .
- ٤ - قسم الشرايبة .
- ٥ - قسم الزاوية الحمراء .

ويخص هذه الدائرة احدى عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية جنوب ومقرها قسم شرطة مصر القديمة وتتكون من :

- ١ - قسم مصر القديمة .
- ٢ - قسم الخليفة .
- ٣ - قسم حلوان .
- ٤ - قسم المعادي .
- ٥ - قسم النجيين .
- ٦ - قسم البساتين .

ويخص هذه الدائرة تسعة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثالثا ) الدائرة الثالثة شرق ومقرها قسم شرطة مصر الجديدة ، وتتكون من :

- ١ - قسم مصر الجديدة .
- ٢ - قسم النزهة .
- ٣ - قسم مدينة نصر .
- ٤ - قسم المطرية .
- ٥ - قسم عين شمس .

٦ - قسم السلام .

٧ - قسم الزيتون .

٨ - قسم الحدائق .

ويخص هذه الدائرة أحد عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( رابعا ) الدائرة الرابعة ومقرها قسم شرطة السيدة زينب وتتكون من :

١ - قسم السيدة زينب .

٢ - قسم قصر النيل .

٣ - قسم الزمالك .

٤ - قسم الدرب الأحمر .

٥ - قسم الجبلية .

٦ - منشية ناصر .

ويخص هذه الدائرة تسعة أعضاء ، يضاف اليهم عضو من النساء .

( خامسا ) الدائرة الخامسة وسط ومقرها قسم باب الشعريه وتتكون

من :

١ - قسم باب الشعريه .

٢ - قسم الظاهر .

٣ - قسم الأزبكية .

٤ - قسم بولاق .

٥ - قسم عابدين .

٦ - قسم الموسكى .

٧ - قسم الوايلى .

ويخص هذه الدائرة تسعة أعضاء ، يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة الاسكندرية :**

( أولا ) الدائرة الاولى شرق ومقرها قسم شرطة المنتزه وتتكون من :

١ - قسم المنتزه .

٢ - قسم ميدى جابر .

٣ - قسم الرمل .

ويخص هذه الدائرة تسعة أعضاء ، يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية وسط ومقرها قسم شرطة باب شرقى وتتكون من :

١ - قسم باب شرقى .

٢ - قسم محرم بك .

٣ - قسم المطارين .

ويخص هذه الدائرة سبعة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثالثا ) الدائرة الثالثة غرب ومقرها قسم شرطة كرموز ، وتتكون من :

١ - قسم كرموز .

٢ - قسم اللبلن .

٣ - قسم الجمرق .

٤ - قسم مينا البصل .

٥ - قسم الخيلة .

٦ - قسم العاصرية .

٧ - قسم المنشية .

ويخص هذه الدائرة ثمانية اعضاء .

**محافظة بوير سعيد :**

وبها دائرة واحدة مقرها مديرية الامن ببوير سعيد .

ويخصصها خمسة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة السويس :**

وبها دائرة واحدة مقرها مديرية الامن بالسويس .

ويخصصها ثلاثة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة دمياط :**

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الامن بدمياط .

ويخصصها سبعة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة الدقهلية :**

( أولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة اول المنصورة وتتكون من :

١ - قسم اول المنصورة .

٢ - قسم ثان المنصورة .

٣ - مركز طلخا .

٤ - مركز شربين .

٥ - مركز بلقاس .

ويخص هذه الدائرة احد عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها قسم شرطة ميت غمر ، وتتكون من :

- ١ - قسم ميت غمر .
- ٢ - مركز ميت غمر .
- ٣ - مركز السنبلوين .
- ٤ - مركز اجسا .

ويخص هذه الدائرة عشرة أعضاء .

( ثالثا ) الدائرة الثالثة ومقرها مركز شرطة دكرنس ، وتتكون من :

- ١ - مركز شرطة دكرنس .
- ٢ - مركز شرطة المنصورة .
- ٣ - مركز شرطة منية النصر .
- ٤ - مركز شرطة المنزلة .
- ٥ - قسم شرطة المطرية .

ويخص هذه الدائرة عشرة أعضاء .

#### محافظة الشرقية :

( أولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة اول الزقازيق ، وتتكون من :

- ١ - قسم اول الزقازيق .
- ٢ - قسم ثان الزقازيق .
- ٣ - مركز الزقازيق .
- ٤ - قسم القنليات .
- ٥ - مركز منيا القمح .
- ٦ - مركز بلبيس ومشتول السوق .

ويخص هذه للدائرة احد عشر عضوا ، يضاف اليهم مفسو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة ديرب نجم وتتكون من :

- ١ - مركز ديرب نجم .
  - ٢ - مركز أبو كبير .
  - ٣ - مركز هويسا .
- ويخص هذه الدائرة ثمانية أعضاء .

( ثالثا ) الدائرة الثالثة ومقرها مركز شرطة ابو حماد ، وتتكون من :

- ١ - مركز ابو حماد .
  - ٢ - مركز شاقوس .
  - ٣ - مركز الحسينية .
  - ٤ - مركز كفر صقر .
  - ٥ - مركز اولاد كفر صقر .
- ويخص هذه الدائرة عشرة أعضاء .

### محافظة القليوبية :

( اولا ) الدائرة الاولى شمال ومقرها قسم شرطة بنها وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة بنها .
- ٢ - مركز بنها .
- ٣ - مركز كفر شكر .
- ٤ - مركز شبين القناطر .
- ٥ - مركز طوخ .

ويخص هذه الدائرة تسعة اعضاء ، يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية جنوب ومقرها قسم شرطة اول شبرا الخيبة

وتتكون من :

- ١ - قسم اول شبرا الخيبة .
- ٢ - قسم ثان شبرا الخيبة .
- ٣ - مركز القناطر الخيرية .
- ٤ - مركز قليوب .
- ٥ - قسم شرطة قليوب .
- ٦ - مركز الخاكة .

ويخص هذه الدائرة عشرة اعضاء .

### محافظة كفر الشيخ :

وبها دائرة واحدة مقرها قسم شرطة كفر الشيخ ، ويخصها ثلاثة عشر عضوا

يضاف اليهم عضو من النساء .

### محافظة الغربية :

( اولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة اول طنطا ، وتتكون من :

- ١ - قسم اول طنطا .
- ٢ - قسم ثان طنطا .
- ٣ - مركز المسنطة .
- ٤ - مركز زفتى .

ويخص هذه الدائرة سبعة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة طنطا ، وتتكون من :

- ١ - مركز طنطا .
  - ٢ - مركز كفر الزيات .
  - ٣ - مركز بسيون .
  - ٤ - مركز قطور .
- ويخص هذه الدائرة عشرة اعضاء .

( ثلثا ) الدائرة الثالثة ومقرها قسم شرطة أول المحلة الكبرى ، وتتكون  
من :

- ١ - قسم أول المحلة الكبرى .
  - ٢ - قسم ثان المحلة الكبرى .
  - ٣ - مركز المحلة الكبرى .
  - ٤ - مركز مسنود .
- ويخص هذه الدائرة ثمانية أعضاء .

#### محافظة المنوفية :

( أولا ) الدائرة الأولى ومقرها قسم شرطة شبين الكوم ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة شبين الكوم .
- ٢ - مركز شبين الكوم .
- ٣ - مركز قويسنا .
- ٤ - مركز بركة السبع .
- ٥ - مركز تلا .

ويخص هذه الدائرة تسعة أعضاء يضاف إليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة الباجور ، وتتكون من :

- ١ - مركز الباجور .
- ٢ - مركز الشهداء .
- ٣ - مركز أشمون .
- ٤ - مركز اللبان .
- ٥ - مركز منسوف .

ويخص هذه الدائرة اثنا عشر عضوا .

#### محافظة البحيرة :

( أولا ) الدائرة الأولى ومقرها قسم شرطة دمنهور ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة دمنهور .
- ٢ - مركز شرطة دمنهور .
- ٣ - مركز أبو حمص .
- ٤ - مركز المحمودية .
- ٥ - مركز شبراخيت .
- ٦ - مركز الرحمانية .

ويخص هذه الدائرة أحد عشر عضوا يضاف إليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة كمر الدوار ، وتتكون من :

- ١ - مركز كمر الدوار .
- ٢ - قسم كمر الدوار .
- ٣ - مركز رشيد .
- ٤ - مركز ابو المطاير .
- ٥ - مركز حوش عيسى .
- ٦ - مركز الكو .

ويخص هذه الدائرة ثمانية اعضاء .

( ثالثا ) الدائرة الثالثة ومقرها مركز شرطة ايتاي البارود ، وتتكون من :

- ١ - مركز ايتاي البارود .
- ٢ - مركز الدلنجيات .
- ٣ - مركز كوم حيازة .
- ٤ - مركز وادي النطرون .

ويخص هذه الدائرة ثمانية اعضاء .

#### محافظه الاسماعيليه :

ويها دائرة واحدة ومقرها مخيرية الامن بالاسماعيليه .

ويخصها خمسة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظه الجيزة :

( اولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة الجيزة ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة الجيزة .
- ٢ - قسم شرطة الدقى .
- ٣ - قسم شرطة المجورة .
- ٤ - قسم شرطة بولاق الدكرور .
- ٥ - قسم شرطة الاهرام .

ويخص هذه الدائرة تسعة اعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها قسم شرطة ابيظة ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة ابيظة .
- ٢ - مركز ابيظة .
- ٣ - مركز الجيزة .
- ٤ - مركز اوسيم .

ويخص هذه الدائرة عشرة اعضاء .



( ثالثا ) الدائرة الثالثة ومقرها قسم شرطة الحوامدية ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة الحوامدية .
  - ٢ - مركز البدرشين .
  - ٣ - مركز الصف .
  - ٤ - مركز الطينح .
  - ٥ - مركز الميساط .
  - ٦ - قسم شرطة الواحات البحرية .
- ويخص هذه الدائرة ستة أعضاء .

**محافظة بنى سويف :**

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الامن ببنى سويف .  
ويخصصها ثلاثة عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة الفيوم :**

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الامن بالفيوم .  
ويخصصها ثلاثة عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

**محافظة المنيا :**

( أولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة المنيا ، وتتكون من :

- ١ - قسم شرطة المنيا .
  - ٢ - مركز المنيا .
  - ٣ - مركز ابو قرقاس .
  - ٤ - قسم شرطة بلوى .
  - ٥ - مركز بلوى .
  - ٦ - مركز دير مواس .
- ويخصص هذه الدائرة ثلاثة عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة سبلوط ، وتتكون من :

- ١ - مركز سبلوط .
  - ٢ - مركز مطاي .
  - ٣ - مركز بنى مزار .
  - ٤ - مركز مغاغة .
  - ٥ - مركز المسحوة .
- ويخصص هذه الدائرة عشرة أعضاء .

**محافظة اسيوط :**

( أولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة اول اسيوط ، وتتكون من :

- ١ - قسم اول شرطة اسيوط .

- ٢ — قسم ثان شرطة اميوط .
  - ٣ — مركز اميوط .
  - ٤ — مركز فيروط .
  - ٥ — مركز بنفلوط .
  - ٦ — مركز القوصية .
- ويخص هذه الدائرة احد عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثاقية ومقرها مركز شرطة ابو نيج ، وتتكون من :

- ١ — مركز ابو نيج .
  - ٢ — مركز ابنوب .
  - ٣ — مركز شرطة الفتح .
  - ٤ — مركز البدارى .
  - ٥ — مركز ساحل سليم .
  - ٦ — مركز الفضليم .
  - ٧ — مركز صفحا .
- ويخص هذه الدائرة ثمانية اعضاء .

#### محافظة مسوهاج :

- ( اولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة بندر سوهاج ، وتتكون من :
- ١ — قسم شرطة سوهاج .
  - ٢ — مركز شرطة سوهاج .
  - ٣ — مركز المراغة .
  - ٤ — مركز سافلقة .
  - ٥ — مركز طمطا .
  - ٦ — مركز طمطا .
  - ٧ — مركز جهيتم .
- ويخص هذه الدائرة ثلاثة عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثاقية ومقرها مركز اخميم ، وتتكون من :

- ١ — مركز اخميم .
  - ٢ — مركز المنشاة .
  - ٣ — مركز جرجا .
  - ٤ — مركز البلينا .
  - ٥ — مركز دار السلام .
- ويخص هذه الدائرة عشرة اعضاء .

#### محافظة قنا :

- ( اولا ) الدائرة الاولى ومقرها قسم شرطة قنا ، وتتكون من :
- ١ — قسم شرطة قنا .

٢ - مركز شرطة قنسا .

٣ - مركز قنط .

٤ - مركز قوص .

٥ - مركز نقادة .

٦ - بنجر الاقصر .

٧ - مركز الاقصر .

٨ - مركز أمنت .

٩ - مركز أسمنّا .

ويخص هذه الدائرة ثلاثة عشر عضوا يضاف اليهم عضو من النساء .

( ثانيا ) الدائرة الثانية ومقرها مركز شرطة نجع حمادى ، وتتكون من :

١ - مركز شرطة نجع حمادى .

٢ - مركز شرطة فرشوط .

٣ - مركز شرطة أبو تشت .

٤ - مركز شرطة دشنا .

ويخص هذه الدائرة ثمانية أعضاء .

#### محافظة أسوان :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بأسوان .

ويخص هذه الدائرة سبعة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظة البحر الأحمر :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بالبحر الأحمر .

ويخصصها ثلاثة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظة الوادى الجديد :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بالوادى الجديد .

ويخصص هذه الدائرة ثلاثة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظة مطروح :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بمطروح .

ويخصص هذه الدائرة ثلاثة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظة جنوب سيناء :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بجنوب سيناء .

ويخصصها ثلاثة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

#### محافظة شمال سيناء :

وبها دائرة واحدة ومقرها مديرية الأمن بشمال سيناء .

ويخصصها ثلاثة أعضاء يضاف اليهم عضو من النساء .

## قانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

### المباب الاول

#### الأحزاب السياسية

مادة ١ - المبررين حق تكوين الأحزاب السياسية ولكل مصرى الحق فى الانتماء لى حزب سياسى وذلك طبقا لاحكام هذا القانون .

مادة ٢ - يقصد بالحزب السياسى كل جماعة منظمة تؤسس طبقا لاحكام هذا القانون وتقوم على مبادئ واهداف مشتركة وتصل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم .

مادة ٣ - تسهم الأحزاب السياسية التى تؤسس طبقا لاحكام هذا القانون فى تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للوطن على اساس الوحدة الوطنية وتحالف قوى الشعب العاملة والسلام الاجتماعى والائترابية الديمقراطية والحفاظ على مكاسب العمال والفلاحين وذلك كله على الوجه المبين فى الدستور ، وتعمل هذه الأحزاب باعتبارها تنظيمات وطنية وشعبية وديمقراطية على تجميع المواطنين وتثييلهم سياسيا .

مادة ٤ (٢) يشترط لتأسيس او استمرار اى حزب سياسى ما يلى :

---

(١) الجريدة الرسمية فى ١٩٧٧/٧/٢٧ - العدد ٢٧

وعمل بالقوانين والقرارات بالقوانين الآتية :

لقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ ، المنشور فى الجريدة الرسمية - العدد ٢٦ مكر ( ١ ) بتاريخ

٣٠ مايو ١٩٧٩ .

والقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ ، المنشور فى الجريدة الرسمية - العدد ٢٨ مكر ( ١ ) بتاريخ

١٢ يوليو ١٩٨٠ .

والقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ ، المنشور فى الجريدة الرسمية - العدد ١٨ بتاريخ ٣٠ ابريل ١٩٨١ .

والقرار بالقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٨١ ، المنشور فى الجريدة الرسمية العدد ٣٦ ( نتائج ) بتاريخ

٢ سبتمبر ١٩٨١ .

(٢) مجلة القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ ثم عمل البلد (١) من الفترة اولا بالقانون

رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

أولاً : عدم تعرض مقومات الحزب أو مبادئه أو أهدافه أو برامجه أو سياسته أو أساليبه في ممارسة نشاطه مع :

١ - مبادئ الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الرئيسي للشرع .

٢ - مبادئ ثورتى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ و ١٥ مايو ١٩٧١ .

٣ - الحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى والنظام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية .

ثانياً : تميز برنامج الحزب وسياساته أو أساليبه في تحقيق هذا البرنامج تميزاً ظاهراً عن الأحزاب الأخرى .

ثالثاً : عدم قيام الحزب في مبادئه أو برامجه أو في مباشرة نشاطه أو اختيار قياداته أو أعضائه على أساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، أو على أسس طبقى أو طائفى ، أو فئوى ، أو جغرافى ، أو على أساس التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو الدين أو العقيدة .

رابعاً : عدم انطواء وسائل الحزب على اقامة أى تشكيلات عسكرية أو شبه عسكرية .

خامساً : عدم قيام الحزب كقرع لحزب أو تنظيم سياسى فى الخارج وعدم ارتباط الحزب أو تعاونه مع أية أحزاب أو تنظيمات أو جماعات أو قوى سياسية تقوم على معاداة أو مناهضة المبادئ أو القواعد أو الأحكام المنصوص عليها فى البند التالى .

سادساً : عدم انتفاء أى من مؤسسى أو قيادات الحزب أو ارتباطه أو تعاونه مع أحزاب أو تنظيمات أو جماعات معادية أو مناهضة للمبادئ المنصوص عليها فى البند (أولاً) من هذه المادة أو فى المادة (٣) من هذا القانون أو فى المادة الأولى من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه أو للمبادئ التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء على معاهدة السلام وإعادة تنظيم الدولة بتاريخ ٢٠ أبريل ١٩٧٩ .

سابعاً : ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أنشطة جديدة على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحريض أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع المبادئ المنصوص عليها فى البند السابق .

ثامناً : ألا يترتب على قيام الحزب إعادة تكوين أى حزب من الأحزاب التى خضعت للرسوم بقتانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن حل الأحزاب السياسية .

تاسعاً : علانية مبادئ وأهداف وبرامج ونظام وتنظيمات وسياسات ووسائل وأساليب مباشرة نشاط الحزب وعلانية تشكيلاته وقياداته وعضويته ووسائل ومصادر تمويله .

**مادة ٥ —** يجب أن يشمل النظام الداخلى للحزب القواعد التى تنظم كل شئونه السياسية والتنظيمية والمالية والإدارية بما يتفق واحكام هذا القانون ، ويجب أن يتضمن هذا النظام بصفة خاصة ما يلى :

أولاً : اسم الحزب ويجب ألا يكون مماثلاً أو مشابهاً لاسم حزب قائم .  
ثانياً : بيان المقر الرئيسى للحزب ومقره الفرعية — أن وجدت — ويجب أن تكون جميع مقر الحزب داخل جمهورية مصر العربية وفى غير الأماكن الانتاجية أو الخدمية أو التعليمية .

ثانياً : المبادئ أو الأهداف التى يقوم عليها الحزب والبرامج أو الوسائل التى يدعو إليها لتحقيق هذه الأهداف .

ثالثاً : شروط العضوية فى الحزب ، وقواعد واجراءات الانضمام اليه ، والفصل من عضويته والانسحاب منه .

رابعاً : لا يجوز أن توضع شروط للعضوية على أساس التفرقة بسبب العقيدة الدينية أو العنصر أو الجنس أو المركز الاجتماعى .

خامساً : طريقة واجراءات تكوين تشكيلات الحزب واختيار قياداته واجهزته القيادية ومباشرته لنشاطه وتنظيم علاقته بأعضائه على أساس ديمقراطى وتعميد الاختصاصات السياسية والتنظيمية والمالية والإدارية لى من هذه القيادات والتشكيلات ، مع كفالة أوسع مدى للشفافية الديمقراطية داخل هذه التشكيلات .

سادساً : النظام المالى للحزب شاملاً تحديد مخطف موارده والمصرف الذى تودع فيه أمواله والقواعد والجراءات المنظمة للصرف من هذه الأموال ، وقواعد واجراءات امساك حسابات الحزب ومراجعتها واترارها واعداد موازنته السنوية واعتمادها .

سابعاً : قواعد واجراءات الطل والانحاج الاختيارى للحزب وتنظيم تصفية أمواله والجهة التى شول إليها هذه الأموال .

**مادة ٦ — (١)** مع مراعاة احكام المادتين السابقتين واحكام القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه يشترط تعيين يفتى لعضوية أى حزب سياسى ما يلى :

١ — أن يكون مصرياً فإذا كان متجنساً وجب أن يكون قد مضت على تجنسه عشر سنوات على الأقل . ومع ذلك يشترط تعيين يشترك فى تأسيس الحزب أو يتولى منصباً قيادياً فيه أن يكون من أب مصرى .

٢ — أن يكون متبناً بحقوقه المدنية كاملة ولا تنطبق عليه احكام أى من المادتين الثمانية والثالثة من القانون رقم ( ٢٢ ) لسنة ١٩٧٨ المشار اليه .

٣ — ألا يكون من أعضاء الهيئات القضائية أو من ضباط أو مسرود

القوات المسلحة أو الشرطة أو من أعضاء الرقابة الإدارية أو المخابرات الصلبة أو من أعضاء السلك السياسي أو التنصلي أو التجارى .

مادة ٧ (١) - يجب تقديم اخطار كتابى الى رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية المنصوص عليها في المادة التالية عن تأسيس الحزب موقعا عليه من خمسين عضوا من اعضائه المؤسسين ومصدقا رسميا على توقيعاتهم على أن يكون نصهم على الاقل من المال والفلاحين ، وترفق بهذا الاخطار جميع المستندات المتعلقة بالحزب ، وبصفة خاصة نظمله الداخلى واسماء اعضاءه المؤسسين ، وبين اموال الحزب ومصادرها والمصرف المودعة به ، واسم من يتوب عن الحزب في اجراءات تأسيسه .

ويعرض الاخطار من تأسيس الحزب على اللجنة المشار اليها في الفقرة السابقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم هذا الاخطار .

مادة ٨ - (٢) تشكل لجنة شئون الاحزاب السياسية على النحو التالى :

- ١ - رئيس مجلس الشورى
- ٢ - وزير العدل
- ٣ - وزير الداخلية
- ٤ - وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .
- ٥ - ثلاثة من غير المنتخبين الى أى حزب سياسى من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم أو وكلائهم يصدر باختيارهم قرار من رئيس الجمهورية .

ويحل محل رئيس مجلس الشورى في الريلة عند غيابه احد وكلاى هذا المجلس ، وفي حالة غيابه جميعا او وجود مانع لايهم او غيبة مجلس الشورى يصدر رئيس الجمهورية قرارا باختيار من يحل محل رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية .

وتختص اللجنة بالنظر في المسائل المنصوص عليها في هذا القانون وبمخصص ودراسة اخطارات تأسيس الاحزاب السياسية طبقا لاحكامه .

ولا يكون اجتماع اللجنة صحيحا الا بحضور رئيسها واربعة من اعضائها من بينهم الاعضاء المنصوص عليهم في البنود ٢ و ٣ و ٤ من الفقرة الاولى من هذه المادة .

وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية اصوات الحاضرين وعند التساوى يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس .

وللجنة في سبيل مباشرة اختصاصاتها طلب المستندات والاوراق والبيانات والابضاحات التى ترى لزومها من ذوى الشأن في المواعيد التى يحددها لذلك ، ولها ان تطلب أية مستندات او اوراق او بيانات او مطومات من أية

جهة رسمية أو عامة وإن تجرى ما قراه من بحوث بنفسها أو لجنة برلمانية منها وإن تكلف من تراء من الجهات الرسمية بإجراء أى تحقيق أو بحث أو دراسة لازمة للتوصل الى الحقيقة فيما هو معروض عليهما .

ويقوم رئيس اللجنة بإبلاغ رئيس مجلس الشعب ومجلس الشورى والمدعى العام الاستراكي بأسماء المؤسسين المصدق على توقيعاتهم والواردة في الاخطار المذكور بالمادة السابعة من هذا القانون فور تقديم اخطار تأسيس الحزب اليه .

ويتولى كل من رئيس المجلسين اعلان تلك الاسماء في أماكن ظاهرة في كل من المجلسين لمدة شهر من تاريخ ابلاغها اليه ويتولى المدعى العام الاستراكي نشرها في ثلاث جرائد تومية صباحية يومية ثلاث مرات ، مرة كل اسبوع يكون اولها فور ابلاغه بها لينتظم كل من يرى الاعتراض على أى من تلك الاسماء الى رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية باعتراضه مؤيدا بما لديه من مستندات خلال شهر من تاريخ اول اعلان .

وعلى اللجنة ان تصدر قرارها بالبيت في تأسيس الحزب على اساس ما ورد في اخطار التأسيس الابتدائي وما اسفر عنه الفحص او التحقيق وذلك خلال الاربعة الاشهر التالية على الاكثر لعرض الاخطار بتأسيس الحزب على اللجنة .

ويجب ان يصدر قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب مسببا بمصد سماع الايضاحات اللازمة من قوى الشأن .

ويعتبر انتضاء مدة الاربعة الاشهر المشار اليها دون اصدار قرار من اللجنة بالبيت في تأسيس الحزب بمثابة قرار بالاعتراض على هذا التأسيس . ويخطر رئيس اللجنة ممثل طالبي التأسيس بقرار الاعتراض واسبابه بكتاب موثق عليه بعلم الوصول خلال عشرة ايام على الاكثر من تاريخ صدور القرار .

وتنشر القرارات التي تصدرها اللجنة بالموافقة على تأسيس الحزب او بالاعتراض على تأسيسه في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار خلال ذات الميعاد المحدد في الفقرة السابقة .

ويجوز لطالبي تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوما التالية لنشر قرار الاعتراض في الجريدة الرسمية ان يطعنوا بالالفاء في هذا القرار باسم الدائرة الاولى للمحكمة الادارية العليا التي يرأسها رئيس مجلس الدولة على ان ينضم لتشكيلها مسدد ممثل من الشخصيات العامة يصدر باختيارهم قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية من الكشوف الخاصة بالشخصيات العامة المنظمة ونفسا لحكم المادة ٢٨ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب .

وتعمل المحكمة المذكورة في الطعن خلال اربعة اشهر على الاكثر من تاريخ ايداع عريضته اما بالفاء القرار المطعون فيه او بتليده وعند تساوى الاصوات يرجح رأى الجانب الذي منه الرئيس .



**مادة ٩ - (١)** يتمتع الحزب بالشخصية الاعتبارية ويمارس نشاطه السياسي اعتبارا من اليوم التالي لنشر قرار لجنة شئون الاحزاب السياسية بالموافقة على تأسيسه في الجريدة الرسمية أو في اليوم العاشر من تاريخ هذه الموافقة اذا لم يتم النشر ، أو من تاريخ صدور حكم المحكمة الادارية العليا بالغاء القرار الصادر من هذه اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب .

ولا يجوز لمؤسسى الحزب ممارسة أى نشاط حزبي أو اجراء أى تصرف باسم الحزب الا في الحدود اللازمة لتأسيسه وذلك قبل التاريخ المحدد لتتمتع بالشخصية الاعتبارية طبقا لاحكام الفقرة السابعة .

**مادة ١٠ -** رئيس الحزب هو الذى يمثل في كل ما يتعلق بشئونه اسم القضاء او امام اية هيئة أخرى او في مواجهة الغير .

ويجوز لرئيس الحزب أن ينيب عنه واحدا أو أكثر من قيادات الحزب في مباشرة بعض اختصاصات رئيسه وذلك طبقا للنظام الداخلي .

**مادة ١١ -** تتكون موارد الحزب من اشتراكات وتبرعات اعضاء وحصوله عائد استثمار امواله في الاوجه غير التجارية التي يحددها نظله الداخلي ، ولا يعتبر من الاوجه التجارية في حكم هذه المادة استثمار اموال الحزب في إصدار صحف أو استغلال دور للنشر أو الطباعة اذا كان هدفها الاساسى خدمة أغراض الحزب .

ولا يجوز للحزب قبول أى تبرع أو ميزة أو منفعة من اجنبى أو من جهة اجنبية او من أى شخص اعتبارى ولو كان متحدا بالجنسية المصرية ، وعلى الحزب أن يعلن عن اسم المتبرع له وقيمة ما تبرع به في احدى الصحف اليومية على الاقل وذلك اذا زادت قيمة التبرع على خمسمائة جنيه في المرة الواحدة أو على ألف جنيه في العام الواحد .

ولا تخضع قيمة التبرعات التي تستخدم للاحزاب من وعاء اية ضريبة نوعية او من وعاء الضريبة العلة على الإيراد .

**مادة ١٢ - (٢)** لا يجوز صرف اموال الحزب الا على اغراضه وأهدافه طبقا للقواعد والإجراءات التي يتضمنها نظله الداخلي .

ويجب على الحزب أن يودع امواله في احد المصارف المصرية وأن يمسك دفتر منظم للحسابات تتضمن إيرادات الحزب ومصروفاته طبقا للقواعد التي يحددها نظله الداخلي .

ويتولى الجهاز المركزى للحسابات بصفة دورية مراجعة دفتر ومستندات حسابات إيرادات ومصروفات الحزب وغير ذلك من شئونه المالية وذلك للتحقق من سلامة موارد الحزب ومشروعية أوجه صرف لمواله ، وعلى الحزب أن يمسك الجهاز من ذلك .

(١) عدلت الفقرة الأولى من هذه المادة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

(٢) عدلت الفقرة الأخيرة من هذه المادة بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

وعلى الجهاز المذكور اعداد تقرير سنوى عن كلفة الاوضاع والشئون المالية للحزب واخطار رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية بهذه التقارير .

مادة ١٣ - تعنى المقنن والمنشآت المملوكة للحزب وامواله من جميع الفرائب والرسوم العامة والمحلية .

مادة ١٤ - (١) تعتبر اموال الحزب فى حكم الاموال العامة فى تطبيق احكام قانون العقوبات كما يعتبر القاىون على شئون الحزب والمعلون به فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق احكام القاىون المذكور ، وتسرى عليهم جميعا احكام قانون الكسب غير المشروع ، ولا يجوز فى غير حالة التلبس بجناية او جنحة تنشئ اى مقر من مقر الحزب الا يحضور احد رؤساء النيابة العامة والا اعتبر التنشئ باطلا .

ويجب على النيابة العامة اخطار رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية بما اتخذ من اجراء بقر الحزب خلال ثمان واربعين ساعة من اتخاذه .

مادة ١٥ (٢) لكل حزب حق اصدار صحيفة او اكثر للتعبير عن آرائه وذلك دون التقيد بالحصول على الترخيس المشار اليه فى المادتين ١ و ٢ من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم الصحافة .

ويكون رئيس الحزب مسئولا مع رئيس تحرير صحيفة الحزب مما ينشر فيها .

مادة ١٦ (٣) - يخطر رئيس لجنة الاحزاب السياسية بكتاب موصى عليه بعلم الوصول باى قرار يصدره الحزب بتغيير رئيسه او حل احزاب او اندماجه او باى تعديل فى نظليه الداخلى وذلك خلال عشرة ايام من تاريخ مسدور القرار .

مادة ١٧ (٤) - يجوز لرئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية - بمسء موافقتها - ان يطلب من المحكمة الادارية العليا بتشكيلها المنصوص عليه فى المادة (٨) الحكم بصفة مستعجلة بحل الحزب وتصفيه امواله وتحديد الجهة التى تثول اليها هذه الاموال ، وذلك اذا ثبت من تقرير المدعى العلم الاشتراكى بمد التحقيق الذى يجريه ، تخلف او زوال اى شرط من الشروط المنصوص عليها فى المادة (٤) من هذا القانون .

وعلى المحكمة تحديد جلسة لنظر هذا الطلب خلال السبعة ايام التالية لاعلان عريضته الى رئيس الحزب بمقره الرئيسى ، وتفصل المحكمة فى طلب الحل خلال ثلاثين يوما على الاكثر من تاريخ الجلسة المذكورة . ويجوز للجنة شئون الاحزاب السياسية لمتعضيات المبلعة القومية العليا وقف اصدار صف الحزب او نشاطه او اى قرار او تصرف مخالف اتخذه الحزب وذلك فى الصالة البينة فى الفترة الاولى من هذه المداة او كلن مقربا على هذه المخالفة او فى حالة ما اذا

مطل الفترة الاخيرة من هذه المادة بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

اصيبت الفترة الثانية الى هذه المادة بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

مطله بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

مطله بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

ثبت لدى اللجنة من تقرير المدعى العام الاشتراكي المشار اليه في الفقرة الاولى خروج اى حزب سياسى او بعض قياداته او اعضائه على المبادئ المنصوص عليها في المادتين ٢ او ٤ من هذا القانون ، وعلى اللجنة ان تصدر قرار الوقت اذا ثبت لها على النحو السالف ذكره ان الحزب قد قبل في عضويته اى شخص من تطبيق عليهم احكام المواد الثانية او الثالثة او الرابعة او الخامسة او السادسة من القانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٨ المشار اليه .

وينفذ قرار الايقاف من تاريخ صدوره ويجب نشره في الجريدة الرسمية وفي احدى الصحف اليومية واسمة الانتشار ، كما يعلن الى رئيس الحزب في مقر الحزب الرئيسى خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدوره بكتاب موصى عليه بطم الوصول .

وتسرى بالنسبة للطعن في قرار الايقاف الاجراءات والمواعيد والاحكام المنصوص عليها في الفترتين الحادية عشرة والثانية عشرة من المادة (٨) من هذا القانون .

مادة ١٨ - (١) - يشترط لتفتح الحزب واستمرار انتفاعه بالازاياء المنصوص عليها في المادتين (١٢) و (١٥) من هذا القانون ان تكون له عشرة مقاعد على الاقل في مجلس الشعب .

مادة ١٩ - (٢)

مادة ٢٠ - (٣)

مادة ٢١ - (٤) - تضع لجنة شئون الاحزاب السياسية القواعد المنظمة لاتصال الحزب باى حزب او تنظيم سياسى اجنبى وذلك بناء على ما يقترحه رئيس هذه اللجنة .

ولا يجوز لى حزب التعاون او التحالف مع اى حزب او تنظيم سياسى اجنبى الا طبقا للقواعد المشار اليها في الفقرة السابقة .

## الباب الثاني

### المقويات

مادة ٢٢ - (٥) يعاقب بالسجن كل من انشأ او اسس او نظم او ادار او مون على اية صورة على خلاف احكام هذا القانون تنظيما حزبيا غير مشروع ولو كان مستترا تحت اى ستار اى ستار دينى او فى وصف جبعية او هيئة او منظمة او جماعة ايا كانت التسمية او الوصف الذى يطلق عليه .

وتسكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة او المؤقتة اذا كان التنظيم الحزبى غير المشروع معاديا لنظام المجتمع او ذا طابع عسكرى او شبه عسكرى او لخصه

(١) محلة بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

(٢) ، (٣) ، البعث حلتان المادتان بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

(٤) حلت الفقرة الاولى من هذه المادة بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ .

(٥) حلت الفقرتان الاولى والثانية من هذه المادة على النحر الفراد بالقرن بالقانون رقم ١٥٦

مطالع التدريبات التنبئية التى تهدف الى الاعداد القتلى او اذا ارتكبت الجريمة بناء على تخاير مع دولة اجنبية .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة اذا ارتكبت الجريمة بناء على تخاير مع دولة معادية .

وتنقض المحكمة فى جميع الاحوال عند الحكم بالادانة بطل التنظيمات المذكورة واغلاق ايكتها وبمسيرة الاسوال والامتعة والادواب والاوراق الخاصة بها او المعدة لاستعمالها .

مادة ٢٣ (١) - يعاقب بالحبس كل من انضم الى تنظيم حزبى غير مشروع ولم كان مستترا تحت اى ستار دينى او فى وصف جمعية او هيئة او منظمة او جماعة ايا كانت التسمية او الوصف الذى يطلق على هذا التنظيم .

وتكون العقوبة السجن اذا كان التنظيم المذكور فى الفقرة السابقة معاديا لنظام المجتمع او ذا طابع عسكرى او شبه عسكرى او اخذ طابع التدريبات العنيفة التى تهدف الى الاعداد القتلى ، او اذا كان التنظيم قد نشأ بالتخاير مع دولة اجنبية وكان الجاني يعلم بذلك .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة اذا كان التنظيم المذكور قد نشأ بالتخاير مع دولة معادية وكان الجاني يعلم بذلك .

مادة ٢٤ - يعنى من العقوبة كل من يبلر ببلاغ السلطة المختصة عن وجود اى من التنظيمات المشار اليها فى المادتين السابقتين وذلك اذا تم الابلاغ قبل بدء التحقيق .

ويجوز للمحكمة الاعفاء من العقوبة اذا تم الابلاغ بعد بدء التحقيق وساعد فى الكشف عن مرتكب الجريمة الآخرين .

مادة ٢٥ - يعاقب بالحبس كل مسئول فى حزب سياسى او اى من اعضائه او من العاملين به قبل او تسلم مباشرة او بالواسطة مالا او حصل على ميزة او منفعة بغير وجه حق من شخص اعتبارى ممرى لممارسة اى نشاط يتعلق بالحزب .

وتكون العقوبة السجن اذا كان المال او الميزة او المنفعة من اجنبن او من اية جهة اجنبية .

وتنقض المحكمة فى جميع الاحوال بمصادرة كل مال يكون متحصلا من الجريمة .

مادة ٢٦ - يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه او بلعدى هاتين العقوبتين كل من خالف احكام المادة ( ٤ ) او الفقرة الثانية من المادة ( ٦ ) او الفقرة الاولى او الثانية من المادة ( ١٢ ) او الفقرة الثانية من المادة ( ٢١ ) من هذا القانون .

مادة ٢٧ - لاتخل احكام هذا القانون بلية عقوبة اشد ينص عليها قانون العقوبات او اى قانون آخر .

### الباب الثالث

#### احكام ختامية ووقفية

مادة ٢٨ - استثناء من احكام المادة ( ٧ ) يشترط لتأسيس اى حزب سياسى

من تاريخ العمل بهذا القانون وحتى بداية الدور الاخير من الفصل التشريعي الحالي لمجلس الشعب ، ان يكون من بين مؤسسيه عشرون عضوا على الاقل من اعضاء هذا المجلس .

مادة ٢٩ - فيها عدا ما يصدر بتحديد وتنظيمه قرار من اللجنة المركزية للاتحاد الاشتراكي العربي خلال ثلاثين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون تلغى املاك وتنظيمات ولجان ومؤتمرات الاتحاد المذكور .

مادة ٣٠ - تستمر قائمة التنظيمات السياسية الثلاثة الحالية وهي :

١ - حزب مصر العربي الاشتراكي .

٢ - حزب الاحرار الاشتراكيين .

٣ - حزب التجمع الوطني التقدمي الوحدوي .

وتتمتع بالشخصية الاعتبارية وتبارس نشاطها السياسي كاحزاب طبقا لاحكام هذا القانون ، وعليها ان تخطر امين اللجنة المركزية والوزير المختص بالتنظيمات الشعبية والسياسية بالاوراق والمستندات المتعلقة بتأسيسها خلال ثلاثين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ٣١ - يحدد بقرار من امين اللجنة المركزية - طبقا للقواعد التي تضعها اللجنة - ما ينول الى الاحزاب المشكلة طبقا لاحكام هذا القانون من اموال هذا الاتحاد خلال ستين يوما من تاريخ العمل به .

ويجوز بقرار من امين اللجنة المركزية التنازل عن حق ايجار الاماكن التي يشغلها الاتحاد المذكور الى اى من الاحزاب المشار اليها او الى احدى وحدات الجهاز الاداري للدولة او احدى الهيئات العامة او الى غيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة وطبقا للقواعد التي تضعها اللجنة المركزية .

وتحل الجهة التي يصدر القرار بالتنازل اليها طبقا لاحكام الفقرة السابقة بقوة القانون محل الاتحاد المذكور .

مادة ٣٢ - تلغى المادتان ( ٢ ) و ( ٦ ) من المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ في شأن حل الاحزاب السياسية ، ولا يجوز استنادا الى احكام هذا القانون اعادة تكوين الاحزاب التي خضعت للرسوم بقانون المشار اليه او الاحزاب التي تتعرض لمقوماتها مع مبادئ ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١ .

وتلغى المواد الثمانية والثلاثة والتسعة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حملة الوحدة الوطنية ، والمادة ( ٢ ) من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حملة حرية الوطن والمواطن .

كما يلغى كل حكم يخالف احكام هذا القانون .

مادة ٣٣ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يضم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٥ رجب سنة ١٣٩٧ ( ٢ يوليو سنة ١٩٧٧ ) .

## قانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠

### في شأن مجلس الشورى (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب الثانون الاتى نصه ، وقد أصدرناه :

### الباب الاول

#### في تكوين مجلس الشورى

- مادة ١ - يؤلف مجلس الشورى من مائتين وعشرة أعضاء .  
وينتخب ثلثا اعضاء المجلس بالاقتراع المباشر السرى العام ، على أن يكون نصفهم على الاقل من المال والفلاحين .  
ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقى .
- مادة ٢ - تنقسم جمهورية مصر العربية الى ست وعشرين دائرة انتخابية .  
وتعتبر كل محافظة دائرة انتخابية واحدة .  
وتمثل كل دائرة بمسدد من الاعضاء طبقا للجدول المرافق .
- مادة ٣ - مدة عضوية مجلس الشورى ست سنوات ميلادية من تاريخ اول اجتماع له .  
ويتجدد انتخاب واختيار نصف الاعضاء المنتخبين والمعينين كل ثلاث سنوات ، ويجوز اعادة انتخاب او تعيين من انتهت مدة عضويته من الاعضاء .  
ويتم تحديد من تنتهى مدة عضويتهم في نهاية الثلاث السنوات الاولى بطريق القرعة التى يجريها المجلس وفقا للقواعد التى يضمنها في لائحته الداخلية .  
ويجب أن يتم الانتخاب خلال الستين يوما السابقة على انتهاء مدة العضوية ، ويتم التعيين خلال الثلاثين يوما السابقة على انتهائهما .
- مادة ٤ - اذا خلا مكان احد الاعضاء المنتخبين قبل انتهاء مدته محل محله الاحتياطى من ذات الصفة بالقبالة التى انتخبت .  
واذا كان من خلا مكانه من المعينين عين من يحل محله .  
وفي الحالتين تستمر مدة العضو الجديد حتى يستكمل مدة عضوية سلفه .
- مادة ٥ - اذا تسخر اجراء الانتخاب في الميعاد المقرر لضرورة ملحة تمد بقتون مدة عضوية من انتهت مدتهم من الاعضاء المنتخبين والمعينين بناء على اقتراح رئيس الجمهورية وذلك الى حين انتخاب الاعضاء الجدد .
- ويعلن رئيس الجمهورية انتهاء حالة الضرورة بمجرد زوال اسبابها ويجب أن يشتمل القرار الصادر بذلك على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة في ميعاد لا يجاوز ميتين يوما من تاريخ هذا الاعلان .

## المباب الثاني

### في الترشيع والتعيين لعضوية مجلس الشورى

**مادة ٦ -** مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية يشترط لمن يرشح أو يعين عضوا بمجلس الشورى :

- ١ - أن يكون مصرى الجنسية ، من لب مصرى .
- ٢ - أن يكون اسمه مقيدا في أحد جداول الانتخاب بجمهورية مصر العربية ولا يكون قد طسرا عليه سبب يستوجب إلغاء قيده طبقا للقانون الخاص بذلك .
- ٣ - أن يكون بالغا من العمر خمسا وثلاثين سنة ميلادية على الأقل يوم الانتخاب أو التعيين .
- ٤ - أن يجيد القراءة والكتابة .
- ٥ - أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعلى من ادائها طبقا للقانون .
- ٦ - ألا تكون قد استطلت عضويته بقرار من مجلس الشورى أو من مجلس الشعب بسبب فقد الثقة والاعتبار أو بسبب الإخلال بواجبات العضوية بالتطبيق لأحكام المادة (٩٦) من الدستور ما لم يكن قد زال الأثر المانع من الترشيع قانونا وذلك في الحالات الآتية :

( أ ) انقضاء الفصل الذى صدر خلاله قرار إسقاط العضوية .

( ب ) أن يكون الترشيع أو التعيين للفصل التالى للفصل الذى صدر خلاله قرار إسقاط العضوية .

( ج ) صدور قرار من مجلس الشورى بإلغاء الأثر المانع من الترشيع المترتب على إسقاط العضوية ، ويصدر قرار المجلس في هذه الحالة بموافقة أغلبية أعضائه بناء على اقتراح مقدم من ثلاثين عضوا ، وذلك بعد انقضاء دور الانعقاد الذى صدر خلاله قرار إسقاط العضوية على الأقل .

٧ - ألا يكون قد سبق الحكم عليه من محكمة القيم بالحرمان من الترشيع لعضوية المجالس النيابية أو الشعبية .

**مادة ٧ -** يكون انتخاب أعضاء مجلس الشورى عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية ويعين لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية .

ويجب أن تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين يساوي العدد المطلوب انتخابه في الدائرة ومصدرا من الاحتياطيين طبقا للجدول المرافق على أن يكون نصف المرشحين أصليا واحتياطيا على الأقل من الصال والفلاحين .

وعلى الناخب أن يبدى رايه باختيار إحدى القوائم بكليها .

وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة . وكذلك تبطل جميع الآراء المطلقة على شرط أو التى تعطى لأكثر أو أقل من العدد المطلوب انتخابه أو اذا ثبتت الناخب رايه على قائمة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية إشارة أو علامة أخرى تقل عليه .

مادة ٨ - يقدم المرشح مذنب الترشيح لعضوية مجلس النجورى ككلية الى مديرية الامن بالمحافظة التى يرشح فى دائرتها مرفقا به صورة معتد من قائمة الحزب الذى ينتمى اليه ميثنا بها ادراجها فيها ، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على الا تقل عن خمسة عشر يوما من تاريخ فتح باب الترشيح .

ويكون طلب الترشيح مصحوبا بلمصال ايداع مبلغ مائة جنيه خزانة مديرية الامن بالمحافظة المختصة والمستندات التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه لاثبتت توافر الشروط التى يتطلبها القانون للترشيح وثبتت صفة العامل او الفلاح بانقرار يقدمه المرشح مصحوبا بما يؤيد ذلك من مستندات .

وتعتبر الاوراق والمستندات التى يقدمها المرشح لوراقا رسمية فى تطبيق احكام قانون العقوبات .

مادة ٩ - يعرض كشف يتضمن قوائم المرشحين فى الدائرة الانتخابية بالطريقة التى يعينها وزير الداخلية بقرار منه وذلك خلال الخمسة الايام التالية لفتح باب الترشيح ويحدد فى هذا الكشف اسماء هؤلاء المرشحين والصفة التى ثبتت لكل منهم والقائمة التى ينتمى اليها المرشح .

ولكل مرشح ادراج اسمه فى احدى القوائم ولم يرد اسمه فى الكشف المذكور ان يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى هذه المادة ادراج اسمه طوال مدة عرض الكشف .

ولكل مرشح الاعتراض على ادراج اسم اى من المرشحين او اثبتت صفة غير صحيحة لاسم اسمه او اسم غيره من المرشحين طوال مدة عرض الكشف .

ولكل حزب ينتمى اليه احد المرشحين ممارسة الحق المقرر فى المقرنين السابقين .

وتنصل فى الاعتراضات المشار اليها - خلال مدة انقضاء عشرة ايام من تاريخ قفل باب الترشيح - لجنة او اكثر تشكل بقرار من وزير الداخلية فى كل محافظة برئاسة احد اعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار او ما يعادلها وعضوية احد اعضاء الهيئات القضائية من درجة قاض او ما يعادلها على الاقل يختارها وزير العدل ومثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها . وتنشر قوائم المرشحين فى الدائرة الانتخابية جميعها ، وفى صحيفتين يوميتين على الاقل .

مادة ١٠ - اذا لم تقسم فى الدائرة الانتخابية اكثر من قائمة حزبية لجرى الانتخاب فى ميعاده ، ويمتن انتخاب المرشحين الواردة اسماؤهم بالقائمة المقدمة . اذا لم تحصل على الاغلبية المطلقة من الاصوات الصحيحة التى اعطيت بشرط ان ينسل عدد هذه الاصوات من ٢٠ ٪ من مجموع الناخبين .

مادة ١١ - اذا خلا مكان احد المرشحين بسبب القتل او الوفاة او قبول اللجنة المنصوص عليها فى المادة التاسعة للاعتراض على الترشيح ونجب على الحزب صاحب القائمة ان يرشح اسما آخر مكانه بشرط الا يخل ذلك بالنسبة المقررة للعمال والفلاحين .

ويكون التنازل عن الترشيح باعلان على يد محضر يعطى الى مديرية الامن بالمحافظة قبل يوم الانتخاب بخبرة ايام على الاقل .



مادة ١٢ - ينتخب أعضاء مجلس الشورى طبقاً للقوائم الحزبية التي حصلت على الأغلبية المطلقة لعدد الاصوات الصحيحة التي أعطيت في الانتخاب .  
ماذا لم تتوفر الأغلبية المطلقة لأي من القوائم في الدائرة الانتخابية أميسد الانتخاب بين القائمتين اللتين حصلنا على أكبر عدد من الاصوات .  
وفي جميع الأحوال لا تمثل بالمجلس قوائم الاحزاب التي لا تحصل على ٥٪ ( خمسة في المائة ) على الأقل من مجموع الاصوات الصحيحة التي أعطيت على مستوى الجمهورية .

مادة ١٣ - لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشورى وعضوية مجلس الشعب أو المجلس الشعبية المحلية ، كما لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشورى ووظائف العمد والمشايع أو عضوية اللجان الخاصة بها .  
ويعتبر من ينتخب لعضوية مجلس الشورى مخظيا مؤقتا من عضويته الاخرى أو وظيفته المشار اليها بالفترة السابقة بمجرد توليه عمله بالمجلس .  
ويعتبر العضو مخظيا نهائيا عن عضويته الاخرى أو وظيفته المذكورة بانقضاء شهر من تاريخ الفصل بصحة عضويته بمجلس الشورى اذا لم يبدد رغبته في الاحتفاظ بعضويته الاخرى أو وظيفته .  
والى ان يتم التظلي نهائيا لا يتقاضى العضو سوى مكافأة عضويته لمجلس الشورى .

مادة ١٤ - المجلس مستقل بموازنته وتدرج رقبا واحدا في موازنة الدولة .  
وتبين اللائحة الداخلية للمجلس كيفية اعداد مشروع موازنة المجلس السنوية ويضعه وقراره وطريقة اعداد حسابات المجلس وتنظيمها ومراقبتها وكيفية اعداد الحساب الختامي السنوى واعتماده ، وذلك دون التقيد بالقواعد الحكومية .  
مادة ١٥ - يضع مجلس الشورى بناء على اقتراح مكتبه لائحة لتنظيم شئون العاملين به وتكون لها قوة القانون .

وتسرى عليهم فيما لم يرد فيه نص في هذه اللائحة الاحكام المطبقة على العاملين المدنيين بالدولة .  
والى ان يتم وضع اللائحة المشار اليها في الفترة السابقة تسرى في شأنهم الاحكام المطبقة على العاملين بمجلس الشعب .  
ويكون لرئيس المجلس السلطات المخولة للوزير المختص ولوزير المالية في القوانين واللوائح .

ويخصص مكتب المجلس بالمسائل التي يجب ان يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية أو مجلس الوزراء وكذلك المسائل التي تقضى فيها القوانين واللوائح بأخذ رأى أو موافقة وزارة المالية أو الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة أو لية جهة اخرى .

مادة ١٦ - لرئيس الجمهورية ان يعيل الى مجلس الشورى احد الموضوعات الداخلة في اختصاصات المجلس الواردة في المادة ( ١٤ ) من الدستور .  
مادة ١٧ - يعيل رئيس الجمهورية بقرار منه الى مجلس الشورى الموضوعات الداخلة في اختصاصه الوارد ذكرها بالبنود الخمسة الاولى من المادة ( ١٦٥ ) من الدستور .

ويجب على مجلس الشورى ان يبدى رايه فيما احيل اليه خلال مدة لا تجاوز شهرا من تاريخ وصول القرار الجمهورى اليه وله ان يطلب مد هذه المهلة يسا لا يجاوز مدة اخرى مماثلة .

فاذا انتقضت المدة المشار اليها في الفترة السابقة ولم يبلغ رئيس الجمهورية برأيه اعتبار ذلك موافقة منه على الموضوع المحال اليه .

مادة ١٨ - يحيل رئيس مجلس الشعب الى رئيس مجلس الشورى الموضوعات التي تدخل في اختصاصه طبقا للاحكام المقررة في البندين الاول والثاني من المادة (١١٥) من الدستور .

ويسرى في هذا الشأن حكم الفترتين الثانية والثالثة من المادة السابقة .

مادة ١٩ - يتقاضى عضو مجلس الشورى مكافأة شهرية قدرها خمسة ومبعمون جنيها ويستثنى من ذلك رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم اذا كانوا اعضاء في المجلس .

وتستحق المكافأة من تاريخ حلف العضو اليمين . ولا يجوز التنازل عنها او الحجز عليها وتعفى من كافة انواع الضرائب .

مادة ٢٠ - يتقاضى رئيس مجلس الشورى مكافأة مسلووية لمجموع ما يتقاضاه نائب رئيس الجمهورية ولا يجوز الجمع بينهما وبين ما قد يكون مستحقا له من معاش من خزانة الدولة .

مادة ٢١ - يتمتع على رئيس مجلس الشورى بمجرد انتخابه رئيسا مزاولة مهنة تجارية او غير تجارية او اية وظيفة عليا او خاصة .

واذا كان من العاملين في الدولة او في القطاع العام طبق في حقه حكم المسادة ( ٢٤ ) من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب بسع مراعاة عدم الجمع بين ما يستحق له من مكافأة وبين مرتب وظيفته او عمله الاصلى .

مادة ٢٢ - يجب أن يقدم الطعن بابطال الانتخاب طبقا للمادة (٩٢) من الدستور الى رئيس مجلس الشورى خلال الخمسة عشر يوما التالية لاعلان نتيجة الانتخاب مشتملا على الاسباب التي بنى عليها ومصدقا على توقيع الطالب عليه .

وتنظم اللائحة الداخلية للمجلس الاجراءات التي تتبع في الفصل في مسحة الطعون وفي تحقيق مسحة المعضوية وذلك كله طبقا للسادة (٩٣) من الدستور .

مادة ٢٣ - يتولى رئيس مجلس الشعب اثناء فترة حل مجلس الشورى جميع الاختصاصات الادارية والمالية المخولة لمكتب المجلس ورئيسه .

ويتولى رئيس مجلس الشورى اثناء فترة حل مجلس الشعب جميع الاختصاصات المالية والادارية المخولة لمكتب المجلس ورئيسه .

ويتولى رئيس مجلس الوزراء اثناء فترة حل المجلسين جميع الاختصاصات المالية والادارية المخولة لمكتبى المجلسين ورئيسهما .

مادة ٢٤ - مع عدم الاخلال باحكام هذا القانون تسرى في شأن مجلس الشورى الاحكام الواردة في القانون ٧٢ لسنة ١٩٥٦ بتظيم مائة عشرة الحقوق السياسية والاحكام المقررة بالمواد ٢ ، ٣ ( فقرة ٢ ) ، ٧ ، ٨ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٤ ، ١٩ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٩ ، من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب

مادة ٢٥ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويحل به من اليوم التالي لتاريخ نشره .

يتم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٥ شعبان سنة ١٤٠٠ ( ٢٨ يونيه سنة ١٩٨٠ ) .

جدول بيان عدد أعضاء مجلس الشورى  
في كل دائرة انتخابية المشار إليه بالمادة الثانية من القانون

عدد الأعضاء الاختصاصيين	عدد الأعضاء الأصليين	عدد الدوائر	المحافظة
٨	١٦	١	القاهرة
٤	٨	١	الإسكندرية
٢	٢	١	بورسعيد
٢	٢	١	السويس
٢	٢	١	الإسماعيلية
٢	٢	١	القليوبية
٤	٦	١	الشرقية
٤	٨	١	الدقهلية
٤	١٠	١	دمياط
٢	٢	١	كفر الشيخ
٢	٤	١	الغربية
٤	٨	١	المنوفية
٤	٨	١	البحيرة
٤	٨	١	الجيزة
٤	٦	١	الفيوم
٢	٤	١	بنى سويف
٢	٤	١	المنيا
٤	٨	١	أسيوط
٤	٦	١	سوهاج
٤	٨	١	قنا
٤	٨	١	أسيوط
٢	٢	١	مطروح
٢	٢	١	الوادى الجديد
٢	٢	١	البحر الأحمر
٢	٢	١	شمال سيناء
٢	٢	١	جنوب سيناء

## وزارة الداخلية

قرار رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٨٤

### بشأن تنظيم الدعاية الانتخابية (١)

مادة ١ - ملتزم الأحزاب السياسية وكل مرشح ، في الدعاية الانتخابية ، ببراعة احكام الدستور والقوانين واللوائح النافذة ، وبالحكم هذا القرار .

مادة ٢ - يحظر ان تتضمن الدعاية الانتخابية أية عبارات أو رسوم أو صور أو ليه طريقة أخرى من طرق التعبير اذا كتبت تخطى على الدعوى إلى افراد أو كراهية أو مناهضة أو رفض المبادئ التي يقوم عليها نظام الدولة الاشتراكي الديمقراطي والموجهة الاساسية للمجتمع المنصوص عليها في الدستور ، أو المساس بسيادة القانون ويشمل ذلك :

أولاً : أية دعوة يكون هدفها كراهية أو مناهضة انتهاء بصرامة العربية على الشك في التزام الشعب المصري بهذا الاتجاه .

ثانياً : النيل من السلام الاجتماعي أو الوحدة الوطنية أو المكسب الاشتراكية للملأ والملاحين .

ثالثاً : نشر أي أخبار أو دعاية تتعارض مع وجوب عدم قيام بلادي الحزب على أساس طبقي أو عرقي .

رابعاً : الدعوة إلى أية آراء أو أفكار تمس الإيمان بالقيم الدينية أو الروحية ، أو نشر أية دعاية بخر أو أخبار أو اشاعات يكون من شأنها المساس بالوحدة الوطنية أو تعرضها للخطر أو تتعارض مع وجوب عدم قيام الحزب على أساس طبقي .

خامساً : الدعوة إلى استخدام العنف ، أو مقاومة السلطات المحلية ، وذلك لتحقيق أي غرض يتطابق بالدعاية الانتخابية أو بإجراءات الانتخاب وإعلان النتيجة أو أي غرض آخر .

سادساً : إطلاق أية دعاية بخرية تتضمن مطاعن أو أخباراً أو اشاعات كاذبة من سلوك وتصرفات المرشحين المتنافسين يكون من شأنها التأثير على موضوعية المعركة الانتخابية وتزاعها ، أو اذاعة أو ترويج أية طمان تنطلي بالحياة الشخصية للمرشحين وعائلاتهم اذا كان من شأنها إثارة الفتن والحزازات بما يهدد الأمن العام .

مادة ٣ - يجوز للمرشح أن يتفق على الدعاية الانتخابية في حدود ألف جنيه ويجوز للحزب أن يتفق في الدائرة الواحدة خمسة آلاف جنيه ولا يجوز للحزب أو المرشح إعطاء أو بالواسطة ، إعطاء مبالغ نقدية أو مزايا مبنية شخصية للتأهين للتأثير على نزاعة الانتخاب .

مادة ٤ - على المرشح أو الحزب أن يخطر مركز أو قسم الشرطة المختص بلسماء الأشخاص الذين ينويون عنه في تنظيم عمليات الدعاية الانتخابية وذلك قبل البدء في تنفيذها .

مادة ٥ - يجوز لكل حزب أو مرشح عقد الاجتماعات الانتخابية داخل مقر الأحزاب أو في الفنادق وذلك ببراعة إغراءات الأمن العام ، ويراعى الأمن اجتماع أكثر من مرشح حزب واحد في ذات الوقت في نطاق شيفلة واحدة بدائرة القسم أو في القرية الواحدة .

ولا يجوز تسيير أية مواكب أو مظاهرات انتخابية من شأنها أن تجعل الأمن العام في خطر .

مادة ٦ - يجوز استخدام السماعات الداخلية في الدعاية الانتخابية والتي لا يتجاوز صوتها مكان الاجتماع الانتخابي ولا يجوز استخدام مكبرات الصوت .

مادة ٧ - يلتزم رجال الشرطة بالحيد التام بين المرشحين ، وتهيئة المناخ السليم للتنافس المشروع بينهم في حدود القانون .

مادة ٨ - يلغى قرار وزير الداخلية رقم ٩٥١ لسنة ١٩٧٩ بشأن الدعاية الانتخابية .

مادة ٩ - ينشر هذا القرار بالوقائع المصرية ، ويحل به من اليوم التالي لنشره .

## وزارة الداخلية

قرار رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤

### باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب (١)

#### وزير الداخلية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقوانين المعدلة له ،  
وعلى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب مدولا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ،  
وعلى القرار رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٧٣ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب ،  
وعلى القرار رقم ٩٣٢ لسنة ١٩٧٩ بقواعد الترشيح والانتخاب لمثلات المرأة ،

وبناء على ما لفتاه مجلس الدولة :

قرر :

#### الباب الاول

##### في اعلان قرار دعوة الناخبين

مادة ١ - يطن القرار الصادر بدعوة الناخبين لانتخاب اعضاء مجلس الشعب بتطبيق صورة منه في كل شياخة في المدينة وفي كل حصة في القرية وفي الاماكن التي يعينها مدير الامن بالحفظة بقرار منه .

#### الباب الثاني

##### في اجراءات الترشيح لمضوية مجلس الشعب

مادة ٢ - يقدم طلب الترشيح كتابية على النموذج المد لذلك الى مدير الامن بالحفظة التي يرغب في الترشيح في احدى الدوائر الانتخابية الواحدة بها خلال المدة التي تحدد لقبول طلبات الترشيح ويكون مصحوبا بالمستندات الآتية :  
( ا ) صورة معتدة من قائمة الحزب الذي ينتمى اليه مثبتا بها ادراجه فيها اصليا او احتياطيا .  
( ب ) ايصال بايداع مبلغ التأمين وقدره عشرون جنيها خزانة مديرية الامن بالحفظة .

( ج ) شهادة ميلاد الرشح او مستخرج رسي منها او البطاقة الشخصية او المائلية ، وذلك لاثبات بلوغ الرشح ثلاثين سنة ميلادية على الاقل يوم الانتخاب .  
( د ) شهادة الانتخاب او شهادة رسمية من مأمور القسم او المركز المختص تنيد ان طالب الترشيح مقيد في احدى جداول الانتخاب وانه لم يطرأ عليه سبب يستوجب الفاء قيده طبقا للقانون الخاص بذلك .

( هـ ) صحيفة الحالة الجنائية .

( و ) يكون اثبات صفة الفلاح بتقديم مستند حيابة الاراضى الزراعية التى يجوزها مقدم الطلب هو وزوجته واولاده القصر ايا كان الوجه القانونى للحياة كما يقدم شهادة من مأمور المركز او القسم بان الزراعة مصدر رزقه وعمله الوحيد، وانه يقيم فى الريف ، ويجوز ان يكتفى فى اثبات ذلك ببطاقة الحياة الزراعية ، او شهادة من الجمعية التعاونية .

ويكون اثبات صفة العامل بتقديم شهادة من رب العمل مصدق عليها من مكتب التأمينات الاجتماعية التابع له تنفيذ العمل والاجر والمؤهلات الدراسية الحاصل عليها مقدم الطلب حسب الثابت فى ملف عمله او ملف خدمته وكذلك شهادة من النقابة العمالية التى هو عضو بها تفيد رقم تتيده ونوع عضويته وتاريخها ، فاذا كان حاصله على مؤهل جامعى او عال او من احدى الكليات العسكرية قدم ما يثبت انه بدأ حياته عملا قبل حصوله على المؤهل الجامعى وانه لازال باقيا فى نقابته العمالية .

( ز ) شهادة اداء الخدمة العسكرية الالزامية او الاعفاء من ادائها طبقا للقانون .

( ح ) شهادة رسمية تفيد تقديم الاستقالة اذا كان طالب الترشيح من اعضاء الهيئات القضائية .

اما رجال القوات المسلحة والشرطة فيجب تقديم شهادة رسمية تفيد قبول الاستقالة .

ويعنى هؤلاء جميعا من تقديم المستندات المشار اليها فى البندين هـ ، و ، مادة ٣ لـ يجوز للمرشح ان يقدم طلب الترشيح بواسطة وكيل عنه وتثبت الوكالة بمحرر مصدق عليه من جهة الاختصاص ، ويرفق هذا المحرر بالطلب عند تقديمه .

وتثبت شخصية الوكيل بالكون لديه من اوراق رسمية ، اما اذا كان توقيع او شخص الوكيل معروفا لمدير الامن بالمحافظة ، فله الاكتفاء فى اثبات شخص الوكيل بذكر ذلك على ورقة مدعوة .

مادة ٤ - تقبل طلبات الترشيح يوميا من الساعة التاسعة صباحا الى الساعة الواحدة والنصف مساء فيما عدا اليوم الاخير من المدة المحددة لتقديم طلبات الترشيح فيعقد الميعاد الى الساعة الخامسة مساء ، وتظل خزائن مديرىات الامن مفتوحة لتلقى تامينات الترشيح حتى نهاية الموعد المذكور .

ويثبت مدير الامن على كل طلب تاريخ وساعة تقديمه ويحيله الى الموظف المختص الذى يعطى عنه ايضا موضحا به البيانات وعدد المستندات المقدمة منه . ويمد دفتر خاص لهذه الايصالات وفقا للنموذج المعد لذلك ، يختم بخاتم مديرية الامن ويحرر الايصال من اصل يعطى لطلب الترشيح وصورة ثابتة تبقى بالدفتر .

مادة ٥ - يتولى قيد طلبات الترشيح فى سجل خاص وفقا للنموذج المعد لذلك من يختاره مدير الامن من العاملين بحيث لا تقل درجته عن الثانية ، ويدون فى هذا السجل اسماء طلبات الترشيح مرتبة حسب تاريخ ورود طلباتهم ويعطى كل طلب رقما متتابعا ويعرض هذا السجل يوميا على مدير الامن لراجعته على دفتر الايصالات ثم يوقع على السجل بعد آخر طلب تم تتيده فيه مع اثبات عدد الطلبات التى قدمت فى هذا اليوم بالارقام والحروف .

مادة ٦ - تحال طلبات الترشيح مصحوبة بالمستندات المرفقة بها فى مجام

اليوم التالي على الأكثر إلى اللجنة المخصوص عليها في السنة الثالثة من التصديق، رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب لفحص توافر الشروط المبينة في المادتين ٢ ، ٥ من القانون وكفاية المستندات طبقاً للمادة ٢ من هذا القرار .

وتفصل اللجنة في هذه الطلبات في ضوء ما يقدم إليها من مستندات .

وتصد اللجنة كشفاً بتوائم أسماء مرشحي الأحزاب على النموذج المعد لذلك ،

ويراعى أن يكون ترتيب أسماء مرشحي كل حزب سواء الأصليين أو الاحتياطيين

عملاً أو فلاحين أو من الفئات الأخرى وفقاً للترتيب الوارد بفقطة الحزب المرتقة

بأورق كل مرشح ، ويجب أن يتضمن كشف مرشحي كل حزب عدداً من المرشحين

مساوياً له طبقاً للجدول المرفق للقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب،

ويكون نصف عدد المرشحين أصلياً أو احتياطياً على الأقل من العمال والفلاحين .

ويتمين أن تتضمن كل قائمة في الدوائر الأولى والثلاثين المبينة بالجدول المذكور

عضواً من النساء ، يدرج في آخر القائمة دون ترقيم تحت عنوان « بقدر المرأة » ،

بلاضافة إلى الأعضاء المترشحين لها ، مع مراعاة نسبة العمال والفلاحين ، ثم توقع

اللجنة على الكشف المنصن قائمة مرشحي كل حزب وترسله إلى مدير الأمن في اليوم

التالي لإغلاق باب الترشيح على الأكثر .

ويتولى أمانة ر اللجنة من يتدبه مدير الأمن من المبلين بالمديرية بشرط

الأقل درجة عن الثالثة .

**فقطة ٧ -** تقوم مديرية الأمن بتحرير مستخرجات من كشف قوائم مرشحي

الأحزاب وتعرض في قمار الدائرة الانتخابية وعلى أبواب المصالح الحكومية والقمر

الرسمي للمصديت وعلى منازل مشايخ القرى وذلك خلال خمسة أيام قنابلة

لقفل باب الترشيح .

وتقسم كل دائرة انتخابية إلى مناطق ويمهد إلى أحد الضباط بالمرور عليها

مرتين على الأقل خلال مدة العرض للثلك من مرض هذه المستخرجات في المواعيد والإمكن

المحددة وتحرر مخلص يثبت فيها تاريخ المرور وساعته وتودع هذه المخلص مديرية

الأمن .

**فقطة ٨ -** لكل مرشح كان اسمه مدرجا في إحدى القوائم ولم يرد اسمه في

الكشوف أن يطلب من اللجنة المخصوص عليها في السنة الثالثة من التصديق

رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ، إدراج اسمه طوال مدة عرض

الكشوف .

ولكل مرشح الاعتراض على إدراج اسم أي من المرشحين أو على أثبتت صفة

غير صحيحة أيام اسمه أو اسم غيره من المرشحين طوال مدة عرض الكشوف .

ولكل حزب ينتمي إليه أحد المرشحين ممارسة الحق المقرر في الفترتين

السابقتين ، وذلك طوال مدة عرض الكشوف .

وتفصل في الاعتراضات المشار إليها ، خلال مدة انصافها عشرة أيام من

تاريخ قفل باب الترشيح ، اللجنة المخصوص عليها في المادة التاسعة من القانون

رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه .

**فقطة ٩ -** يجوز لكل من قبلت أورق ترشيحه أن يطلب من مدير الأمن صورة

رسمية من جدول الناخبين و الدائرة المرشح فيها .

وعلى الطالب أن يودع تأليفاً مقداره ثلاثة جنيهات على قمة تحرير، هذه

الصورة ونسلم إلى المرشح للصورة الرسمية خلال عشرة أيام من تاريخ.

تقديمه الطلب .

وتحرر هذه الصورة على النموذج المعد لذلك ، ويحصل على كل ورقة من

هذه النماذج رسم نسخر مقداره أربعة قروش بشرط ألا يزيد مجموع ما يحصل من.

هذا الرسم على ثلاثة جنيهات .

### الفصل الثالث

#### في تنظيم عملية الانتخاب

مادة ١٠ - تمد بطاقة انتخاب بيضاء اللون وفقا للنموذج المرفق لهذا القرار وتقسم البطاقة إلى عدة أقسام بعدد الأحزاب التي تقدمت بقوائم للترشيح في الدائرة الانتخابية على أن يخص لكل حزب قسم من هذه الأقسام . وتخصص في كل قسم خانة لكتابة اسم الحزب عليها ، وخانة ثانية للرمز المخصص لهذا الحزب وخانة بيضاء لإبداء الرأي . ويكون التفسير في خانة إبداء الرأي بوضوح أي إشارة أو علامة في المكان المخصص لذلك ، أو على اسم الحزب أو الرمز الخاص به الذي يقع عليه الاختيار ، بشرط أن تدل هذه الإشارة أو العلامة بطريقة قاطعة على رأي الناخب دون أن تنص عن شخصيته .

وتحدد للأحزاب الحالية الرموز الثابتة الآتية :

• حلال •	الحزب الوطني الديمقراطي
• نجمة •	حزب العمل الاشتراكي
• نخلة •	حزب الوفد الجديد
• ساعة •	حزب التجمع الوطني التقدمي الوحدوي
• مفتاح •	حزب الأحرار الاشتراكيين
• كف •	حزب الأمة

ويراعى تسلسل هذه الرموز في البطاقة وفقا لعدد الأحزاب المتقدمة للترشيح في الدائرة ويكتب تحت اسم كل حزب قائمة بأسماء مرشحيه في هذه الدائرة مع مراعاة الآتي :

( أ ) يكون عدد المرشحين لكل حزب أصليا أو احتياطيا مطابقا للعدد الذي حدده الجدول المرفق للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٢ معدلا في شأن مجلس الشعب .  
( ب ) تكتب أسماء مرشحي الأحزاب طبقا لما هو وارد بقوائم الأحزاب .

مادة ١١ - تشكل بوزارة الداخلية لجنة من ثلاثة أعضاء برئاسة أحد مساعدي وزير الداخلية ، على أن يكون من بين الأعضاء أحد أعضاء الهيئات القضائية بدرجة رئيس بالمحاكم الابتدائية على الأقل ، تختص بأعداد نتيجة الانتخابات على الوجه التالي :

( أ ) تتلقى النتائج التي جمعتها اللجان الرئيسية .

( ب ) تتحقق من حصول كل حزب على نسبة ٨٪ من مجموع الأصوات الصحيحة التي أعطيت على مستوى الجمهورية طبقا للفقرة الأخيرة من المادة السابعة عشر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ثم تقوم باستبعاد الحزب الذي لم يحصل على هذه النسبة .

( ج ) تتولى توزيع المقاعد في كل دائرة على الأحزاب التي استوفت نسبة ٨٪ ، وذلك بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التي حصلت عليها قائمة كل حزب إلى مجموع ما حصلت عليه قوائم هذه الأحزاب من أصوات صحيحة في ذات الدائرة ، ومع مراعاة إعطاء المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلا على أكثر الأصوات طبقا للفقرة الأولى من المادة السابعة عشرة المشار إليها .

( د ) تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على أقل عدد من الأصوات يسمح بتشغيله في مجلس الشعب ، ثم من قائمة الحزب الذي يزيد عنه مباشرة ، وذلك عن كل دائرة على حدة ، عملا بالفقرة الثالثة من المادة السابعة عشرة سالفة الذكر .



(م) يشغل المقعد المخصص للنساء في الدوائر المبينة بالجداول المرافق للقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ من قائمة الحزب الحاصلة على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة ، على ان يحتسب ضمن عدد المقاعد التي تمنح لهذا الحزب .

(و) تقوم باعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخابات وتحرير محضر بكافة الاجراءات التي اتخذتها ، على ان تعرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها . واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات خلال الثلاثة ايام التالية ، طبقا للمادة ٣٧ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية .

مادة ١٢ - تشكل لجنة رئيسية في كل دائرة انتخابية ، برئاسة احد اعضاء الهيئات القضائية ويكون مقرها هو مقر الدائرة الانتخابية المنصوص عليها بالجداول المرافق للقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ، وتختص بتفويض وتجميع النتائج من اللجان العامة للدائرة وارسلها فورا الى اللجنة المشار اليها في المادة السابقة .

مادة ١٣ - تشكل لجنة عامة في مقر كل مركز او قسم برئاسة احد اعضاء الهيئات القضائية ، وتنقسم كل لجنة عامة الى لجان فرعية تجري فيها عملية الانتخابات .

ويعين رؤساء اللجان الفرعية من بين الماملين بالدولة او القطاع العام ، ويختارون بقدر الامكان من بين اعضاء الهيئات القضائية او الادارات القانونية باجهزة الدولة او القطاع العام ويختار ابناء اللجان من بين الماملين في الدولة او القطاع العام .

ويكون لكل حزب قدم قائمة بمرشحيه في الدائرة الانتخابية ان ينصب عضوين من بين الناخبين في نطاق اللجنة العامة لتبثله في اللجنة العامة وعضوين آخرين لتبثله في كل لجنة فرعية احدهما بصفة اصلية والاخر بصفة احتياطية . واذا تقدم للترشيح في الدائرة الانتخابية قائمة حزبية واحدة ، فلي رئيس اللجنة الفرعية ان يختار احد الناخبين الذين يعرفون القراءة والكتابة علوة على مندوب الحزب صاحب القائمة ليستكمل العدد القانوني لاجراء اللجنة .

ولكل حزب قدم قائمة بمرشحيه ان يوكل عنه احد الناخبين ليمثله امام كل لجنة انتخابية رئيسية او عامة او فرعية طبقا لنص المادتين ٢٤ ، ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية .

مادة ١٤ - على رؤساء اللجان الرئيسية واللجان العامة واللجان الفرعية واملانها ومندوبي الاحزاب في هذه اللجان ان يحضروا الى قاعة الانتخاب في تمام الساعة السابعة من صباح اليوم المحدد للانتخاب .

مادة ١٥ - على رئيس اللجنة الفرعية بمجرد وصوله الى الجني الذي توجد به قاعة الانتخاب ان يحدد جمعية الانتخاب ، وهي الجني الذي توجد به قاعة الانتخاب والنساء الذي حوله .

وعليه ان يخطر بهذا التحديد رئيس القوة المين من قبل مديرية الامن لحفظ النظام ، وان يطلب اليه منع غير الناخبين من التواجد بجمعية الانتخاب ومنع الناخبين اذا كانوا يحملون سلاحا .

مادة ١٦ - اذا تكامل اعضاء اللجنة ، فلي الرئيس ان يدعوهم للاجتماع وان يفتح صندوق الانتخاب ويتحقق من خلوه وسلامة وصلاحيه بفتاحه ، ثم يخلقه ويحتفظ بالفتاح معه . ويقوم الرئيس بعد ذلك بفتح الظروف المشتمل على بطاقات الانتخاب وتراجع اللجنة عددا للتحقق من مطابقة هذا العدد

لما هو مكتوب على المظروف ومن مطليقته لعدد الناخبين المدعوين لبدء اراهم امامها .

مادة ١٧ - اول من يبدى رايه في الانتخاب اعضاء لجنة الانتخاب ولا تقبل اللجنة راي اى ناخب ما لم يكن اسمه واردا في كشف الناخبين امامها .

مادة ١٨ - على الناخب ان ينتخب قائمة واحدة من قوائم الاحزاب المدرجة بالمطابقة وتعتبر بطاقة ابداء الراى باطلة في الحالات الآتية :

( ا ) اذا انتخب الناخب اكثر من قائمة من هذه القوائم او مرشحين من اكثر من قائمة .

(ب) اذا وجدت بالمطابقة علامة او اشارة مميزة تدل على الناخب او قلم بالتوقيع على البطاقة .

(ج) اذا اثبت للناخب رايه على بطاقة غير التي سلمها اليه رئيس لجنة الانتخاب .

( د ) اذا كان الراى المبدى في البطاقة معلقا على شرط .

مادة ١٩ - يقوم امين لجنة الانتخاب الفرعية بتحرير محضر بجميع الاجراءات التي اتخذتها اللجنة وتلاوته عليها في آخر الجلسة ويحرر هذا المحضر من نسختين يوقع عليهما رئيس وامين اللجنة ترسل احدهما الى مدير امن المحافظة وتسلم للثانية الى رئيس اللجنة العامة .

مادة ٢٠ - يقوم امين لجنة الانتخاب في اللجنة العامة بتحرير محضر بجميع الاجراءات التي اتخذتها اللجنة ويوقع جميع اعضاء اللجنة في الجلسة على نسختين من محضرها وترسلهما الى رئيس اللجنة العامة الرئيسية بمقر الدائرة الانتخابية وترسل باقى النماذج واوراق الانتخاب الى مدير الامن .

مادة ٢١ - يتسلم امين اللجنة الرئيسية بمقر الدائرة جميع محاضر للجان الصلبة الواردة من رؤساء اللجان العامة ويقوم بتقديم البيانات الواردة في كل محضر في النموذج المد لذلك ويغير هذا النموذج من نسختين تسلم لاحدهما لمدير الامن مع النماذج الواردة من رؤساء اللجان العامة وترسل النسخة الثانية الى رئيس اللجنة المشكلة بديوان الوزارة ثور الانتهاء من العملية حتى يتسنى اعداد النتيجة العامة للانتخابات .

مادة ٢٢ - على رؤساء لجان الانتخاب بالاضافة الى ما نص عليه هذا القرار مراعاة احكام المواد من ٢٤ الى ٣٥ ومن ٣٩ الى ٥١ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية .

مادة ٢٣ - على كل ناخب يرغب في الانتقال الى مكان الانتخاب بطريق السكة الحديد ان يتقدم الى المركز او القسم او نقطة الشرطة التي يتبعها محل اقامته ومعه شهادة الانتخاب او شهادة رسمية من الجهة الادارية المختصة تثبت ان طالب السفر مقيد في جدول الانتخاب في الجهة التي يريد السفر اليها للحصول على تصريح سفر بالجان . وعلى الناخب ان يتقدم بهذا التصريح الى الموظف المختص بصرف تذكرة السفر في محطة السكة الحديد للحصول على تذكرتين درجة ثلاثة بلا مقابل للسفر ذهابا وايابا .

ويبدأ صرف تصاريح السفر قبل موعد الانتخاب بثلاثة ايام وتستمر هذه التصاريح مسارية المفعول لمدة يوم واحد تال ليوم الانتخاب .

مادة ٢٤ - ينلى القرار رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٧٣ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب والقرار رقم ٩٣٢ لسنة ١٩٧٩ بقواعد الترشيح والانتخاب لمئات المرأة كما ينلى كل نص يخالف احكام هذا القرار .

مادة ٢٥ - ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ويعمل به من تاريخ بدء اجراء انتخابات مجلس الشعب للنصل للتشريعى الرابع .



دار الطباعة الحديثة  
٦ كنيسة الارمن — اول شى الجيش  
تليفون ٩٠٨٢١٨

# المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةِ شَهْرِيَّةِ

نصفه الثاني المحامي

بسم الله الرحمن الرحيم

« انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله  
ولا تكن للخاتنين خصيما ، واستغفر الله ان الله كان غفورا رحيمًا » .  
« صدق الله العظيم »

سبتمبر - أكتوبر  
١٩٨٤

الصفحة الرابعة والستون

العددان  
السابع والثامن



# المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةٍ شَهْرِيَّةٍ

تصنيفاً عاماً للمحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

« انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله  
ولا تكن للخافين خصيماً ، واستغفر الله ان الله كان غفوراً رحيماً » .  
« صدق الله العظيم »

مبتدع — لكتوير  
١٩٨٤

للسنة الرابعة والخمسون

المعدان  
السابع والثاني





بسم الله الرحمن الرحيم

أيها الزملاء الاعزاء ....

الحمد لله الذي وفقنا أن نقسم لكم هذا الصعد متحمين للتحدي  
من الأبحاث الهامة والجيدة .

وكذلك أهم أحكام محكمة النقض بالدائرتين المدنية والجنائية  
آملين من الزملاء أن يوافونا بأبحاثهم واقتراحاتهم حتى نحقق المحلة  
رسالتها .

ووفقنا الله جميعا في خدمة امتنا العربية ومصرنا الحبيبة  
ونقابتنا العريقة ومهنتنا الغالية المحاماة .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

ابن مسلم الثقفي

محمد فهمي أمين

المعالي بقلوبكم

## فهرس الأبحاث

صفحة

مقدمة

٢ للسيد الأستاذ محمد مهيم أمين المحلى أمين عام النقابة

أثر تنفيذ الولى الطيعى لمقوية جنسية على

٥ للسيد الأستاذ محمد كمال عبد التميز المحلى

مبداء الفترعية الجنائية جد تحليله وعناصره

١٢ للأستاذ الدكتور نبيل مدحت سالم أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى — جامعة عين شمس

المعاملات غير المشروعة فى مجالات التجارة الدولية

٢٨ للأستاذ الدكتور عبد الرحيم صدقى — كلية الحقوق — جامعة القاهرة — قسم القانون الجنائى

جنية اختراق المهر أمام قاضى الجوع

٥٠ للسيد الأستاذ — سعيد عبد السلام القاضى بمحكمة شبين الكوم

براءة التمهين وتكييفها القانونى

٧٤ للأستاذ الدكتور سينوت حليم دوس الأستاذ بالمركز القومى للبحوث والانتدب بكلية الحقوق وعضو المنظمة الدولية

مقدمة

٨٢ للسيد الأستاذ / زكريا عابر البكرى المحلى بالنقض — مدير قضايا جلمة الأزهر

١٠٢ قضاء المحكمة الدستورية

١٠٥ قضاء محكمة النقض المدني

١٢٧ قضاء محكمة النقض الجنائى

١٤٨ نهرس الاحكام

## أثر تنفيذ الولى الطيعى لعقوبة

جنائية ، على ولايته

السيد الأستاذ / محمد كمال عبد العزيز المحلى

نص المادة ٢٥/٤ من قانون العقوبات لا ينال من اهلية المحكوم عليه ولا يندفع لغى ابواله :

يجرى نص المادة ٢٥ من قانون العقوبات على انه « كل حكم يعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا المدنية ..  
رابعا : ادارة اشفاله الخاصة بابواله وابلاكه مدة اعتقاله ، ويعين فيها لهذه الادارة تفره المحكمة ، لماذا لم يعينه مئنته المحكمة المدنية التابع لها محل اقامته في غرفة مشورة بقاء على طلب النيابة المدنية او ذى مصلحة في ذلك ، ويضرب للمحكمة ان تلزم القيم الذى تنصبه بتقديم كفاية ويكون القيم الذى تقره المحكمة او تنصبه تبليسا لها في جميع ما يتعلق بقوانينه - ولا يجوز للمحكوم عليه ان يشرف في ابواله الا ببناء على اذن من المحكمة المدنية المذكورة . وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون ملغى من ذاته . وترد ابوال المحكوم عليه اليه بعد انقضاء مدة عقوبته والاخراج عنه ، ويقدم له القيم حسبا عن ادارته »

وواضح من صريح هذا النص انه لم يقصد ببيع المحكوم عليه من امسبال الادارة او التصرف بصورة عامة ان يسلبه الاهلية لذلك ، وانما هو قصر المنع على « ابواله وابلاكه » اى الاموال المملوكة له شخصا ، ومن ثم لا تمتد القيود الواردة في هذه المادة الى الاموال غير المملوكة للمحكوم عليه ، وانما تبقى له ولاية مباشرتها مادام ان الحكم الجنائى او تنفيذه لا يؤثر على هذه الولاية اعيالا لقاعدة قانونية اخرى .

ويؤكد ضرورة التزام هذا النطق ، انه مما لا شبهة فيه ان القيود التى اوردها الفقرة رابعا من المادة ٢٥ من قانون العقوبات لا تنال من اهلية المحكوم عليه ولا تعطى الحجز عليه نقص في الاهلية ، وانما هي عقوبة تمييزية تستهدف منها المشرع - على ما يقول جالب من النسخة - حرمان المحكوم عليه من القدرة على الاستمعة بابواله للتمكن من الهرب والنجاسة من العقوبة او التخص من غيرها ( يراجع في هذا المعنى الدكتور / حسن كيرة في اصول القانون الطبيعية الثانية ص ٨٢٢ - ويراجع في ان الحكم بطبيعة جنائية او تنفيذها لا يطال من اهلية المحكوم عليه المرجع السابق في الموضوع نفسه - الدكتور حمدي عبد الرحمن في الحقوق والارلكر القانونية طبعة ١٩٧٦ ص ٢٧ - السهورى في الجزء الاول من الوسيط ص ٢٩٥ - المستشار محمد الجوى في الاحوال الشخصية للمصريين الشكرى نقلا وقضائه ص ٥٣٠ )

فقد اكملت ذلك محكمة النقض حيث قضت بان عقوبة الحرمان للتصوم عليها في التجسد رابعا من قانون العقوبات هي عقوبة تمييزية ملازمة للعقوبة الاسلمية ومن ثم لا يترتب عليها اعتبار المحكوم عليه مجبور عليه بالمعنى المتصور بقضية نقص او فناء الاهلية ويثبت على ذلك انه من اعترى الحكم عليه حبسبال

مدة تنفيذ العقوبة عارض عوارض الاعلية كالجنون والعمه ، ترتب على ذلك وقف تنفيذ العقوبة الاعلية ومن ثم وقف عقوبة الحرمان باعتبارها عقوبة تبعية ووجب اتخاذ اجراءات الحجر عليه بعمرة محكمة الاحوال الشخصية المختصة اذا ما توافرت شرائطه لان عقوبة الحرمان - على ما يقول الحكم نفسه - لا يرجع لتنفيذ اعليته بالحكم عليه . فهو كليل الاعلية لانه كليل التمييز وانما هي توفيق لأستكمال العقوبة من جهة وللضرورة من جهة أخرى ( يراجع نقض مخنى فى ١٣/٦/١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٤٨ قضائية س ٣٠ ص ٦٦٠ ) .

ومن المقرر من جهة أخرى ان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يحظر القياس فى الجرائم او العقوبات ، كما يفرض الأخذ بمبدأ التفسير الضيق فى تفسير مواد التجريم والعقاب .

واذا كان ذلك وكان نص البند رابعا من المادة ٢٥ عقوبات يقرر عقوبة تبعية وشدد حدد نطاق اعمالها باعمال الادارة والتصرف الخاصة بالاموال المحكوم عليه واملاكه فانه لا يجوز التوسع فى نطاق تلك الاعمال او هذه الاموال ، ومن ثم يتعين قصر تلك الاعمال على اعمال الادارة والتصرف ، وقصر هذه الاموال التى ترد عليها القيود الواردة فى المادة بالاموال المملوكة للمحكوم عليه اى التى تشكل فى ذمته المالية . ومن هنا كان المجمع عليه ان حكم النص لا يتناول غير الحقوق المالية لانها وحدها التى يرد عليها اعمال الادارة او التصرف فلا يصرف الى غيرها من الحقوق كذلك التى تتعلق لشخصه كالزواج والطلاق والاقترار بالبنوة وغيرهما .

واذا كان ما سبق وكان الثابت بلا شبهة او خلاف ان العقار الذى انصب عليه البيع موضوع النزاع ليس مملوكا للمطن اليه الاول شخصيا اى ليس داخلا فى ذمته المالية وانما هو مملوك لاولاده القصر الذين لهم ذمته المالية المستقلة ، ومن ثم لا يعتبر حسب تعبير البند رابعا من المادة ٢٥ عقوبات من « امواله واملاكه » فان لازم ذلك ان عقار النزاع ولا يندرج تحت حكم المادة ٢٥ عقوبات وكذلك اعمال الادارة او التصرف فيفتنى للمطن اليه الاول بصفته وليا طبيعيا سلطته مباشرة هذه الاعمال ما لم تكن ولايته قد تآثرت بذلك الحكم طبعا للقواعد التى تحكم الولاية على المال ، كما يكون للوكيل عنه تلك الصفة مباشرة تلك الاعمال نيابة عنه ما لم يكن التوكيل قد تآثر بحكم تلك المادة طبعا للقواعد التى تحكم الوكالة وهو ما سنعرض له تباعا .

### ٣-١-٢-٣-٤-٥-٦-٧-٨-٩-١٠-١١-١٢-١٣-١٤-١٥-١٦-١٧-١٨-١٩-٢٠-٢١-٢٢-٢٣-٢٤-٢٥-٢٦-٢٧-٢٨-٢٩-٣٠-٣١-٣٢-٣٣-٣٤-٣٥-٣٦-٣٧-٣٨-٣٩-٤٠-٤١-٤٢-٤٣-٤٤-٤٥-٤٦-٤٧-٤٨-٤٩-٥٠-٥١-٥٢-٥٣-٥٤-٥٥-٥٦-٥٧-٥٨-٥٩-٦٠-٦١-٦٢-٦٣-٦٤-٦٥-٦٦-٦٧-٦٨-٦٩-٧٠-٧١-٧٢-٧٣-٧٤-٧٥-٧٦-٧٧-٧٨-٧٩-٨٠-٨١-٨٢-٨٣-٨٤-٨٥-٨٦-٨٧-٨٨-٨٩-٩٠-٩١-٩٢-٩٣-٩٤-٩٥-٩٦-٩٧-٩٨-٩٩-١٠٠-١٠١-١٠٢-١٠٣-١٠٤-١٠٥-١٠٦-١٠٧-١٠٨-١٠٩-١١٠-١١١-١١٢-١١٣-١١٤-١١٥-١١٦-١١٧-١١٨-١١٩-١٢٠-١٢١-١٢٢-١٢٣-١٢٤-١٢٥-١٢٦-١٢٧-١٢٨-١٢٩-١٣٠-١٣١-١٣٢-١٣٣-١٣٤-١٣٥-١٣٦-١٣٧-١٣٨-١٣٩-١٤٠-١٤١-١٤٢-١٤٣-١٤٤-١٤٥-١٤٦-١٤٧-١٤٨-١٤٩-١٥٠-١٥١-١٥٢-١٥٣-١٥٤-١٥٥-١٥٦-١٥٧-١٥٨-١٥٩-١٦٠-١٦١-١٦٢-١٦٣-١٦٤-١٦٥-١٦٦-١٦٧-١٦٨-١٦٩-١٧٠-١٧١-١٧٢-١٧٣-١٧٤-١٧٥-١٧٦-١٧٧-١٧٨-١٧٩-١٨٠-١٨١-١٨٢-١٨٣-١٨٤-١٨٥-١٨٦-١٨٧-١٨٨-١٨٩-١٩٠-١٩١-١٩٢-١٩٣-١٩٤-١٩٥-١٩٦-١٩٧-١٩٨-١٩٩-٢٠٠-٢٠١-٢٠٢-٢٠٣-٢٠٤-٢٠٥-٢٠٦-٢٠٧-٢٠٨-٢٠٩-٢١٠-٢١١-٢١٢-٢١٣-٢١٤-٢١٥-٢١٦-٢١٧-٢١٨-٢١٩-٢٢٠-٢٢١-٢٢٢-٢٢٣-٢٢٤-٢٢٥-٢٢٦-٢٢٧-٢٢٨-٢٢٩-٢٣٠-٢٣١-٢٣٢-٢٣٣-٢٣٤-٢٣٥-٢٣٦-٢٣٧-٢٣٨-٢٣٩-٢٤٠-٢٤١-٢٤٢-٢٤٣-٢٤٤-٢٤٥-٢٤٦-٢٤٧-٢٤٨-٢٤٩-٢٥٠-٢٥١-٢٥٢-٢٥٣-٢٥٤-٢٥٥-٢٥٦-٢٥٧-٢٥٨-٢٥٩-٢٦٠-٢٦١-٢٦٢-٢٦٣-٢٦٤-٢٦٥-٢٦٦-٢٦٧-٢٦٨-٢٦٩-٢٧٠-٢٧١-٢٧٢-٢٧٣-٢٧٤-٢٧٥-٢٧٦-٢٧٧-٢٧٨-٢٧٩-٢٨٠-٢٨١-٢٨٢-٢٨٣-٢٨٤-٢٨٥-٢٨٦-٢٨٧-٢٨٨-٢٨٩-٢٩٠-٢٩١-٢٩٢-٢٩٣-٢٩٤-٢٩٥-٢٩٦-٢٩٧-٢٩٨-٢٩٩-٣٠٠-٣٠١-٣٠٢-٣٠٣-٣٠٤-٣٠٥-٣٠٦-٣٠٧-٣٠٨-٣٠٩-٣١٠-٣١١-٣١٢-٣١٣-٣١٤-٣١٥-٣١٦-٣١٧-٣١٨-٣١٩-٣٢٠-٣٢١-٣٢٢-٣٢٣-٣٢٤-٣٢٥-٣٢٦-٣٢٧-٣٢٨-٣٢٩-٣٣٠-٣٣١-٣٣٢-٣٣٣-٣٣٤-٣٣٥-٣٣٦-٣٣٧-٣٣٨-٣٣٩-٣٤٠-٣٤١-٣٤٢-٣٤٣-٣٤٤-٣٤٥-٣٤٦-٣٤٧-٣٤٨-٣٤٩-٣٥٠-٣٥١-٣٥٢-٣٥٣-٣٥٤-٣٥٥-٣٥٦-٣٥٧-٣٥٨-٣٥٩-٣٦٠-٣٦١-٣٦٢-٣٦٣-٣٦٤-٣٦٥-٣٦٦-٣٦٧-٣٦٨-٣٦٩-٣٧٠-٣٧١-٣٧٢-٣٧٣-٣٧٤-٣٧٥-٣٧٦-٣٧٧-٣٧٨-٣٧٩-٣٨٠-٣٨١-٣٨٢-٣٨٣-٣٨٤-٣٨٥-٣٨٦-٣٨٧-٣٨٨-٣٨٩-٣٩٠-٣٩١-٣٩٢-٣٩٣-٣٩٤-٣٩٥-٣٩٦-٣٩٧-٣٩٨-٣٩٩-٤٠٠-٤٠١-٤٠٢-٤٠٣-٤٠٤-٤٠٥-٤٠٦-٤٠٧-٤٠٨-٤٠٩-٤١٠-٤١١-٤١٢-٤١٣-٤١٤-٤١٥-٤١٦-٤١٧-٤١٨-٤١٩-٤٢٠-٤٢١-٤٢٢-٤٢٣-٤٢٤-٤٢٥-٤٢٦-٤٢٧-٤٢٨-٤٢٩-٤٣٠-٤٣١-٤٣٢-٤٣٣-٤٣٤-٤٣٥-٤٣٦-٤٣٧-٤٣٨-٤٣٩-٤٤٠-٤٤١-٤٤٢-٤٤٣-٤٤٤-٤٤٥-٤٤٦-٤٤٧-٤٤٨-٤٤٩-٤٥٠-٤٥١-٤٥٢-٤٥٣-٤٥٤-٤٥٥-٤٥٦-٤٥٧-٤٥٨-٤٥٩-٤٦٠-٤٦١-٤٦٢-٤٦٣-٤٦٤-٤٦٥-٤٦٦-٤٦٧-٤٦٨-٤٦٩-٤٧٠-٤٧١-٤٧٢-٤٧٣-٤٧٤-٤٧٥-٤٧٦-٤٧٧-٤٧٨-٤٧٩-٤٨٠-٤٨١-٤٨٢-٤٨٣-٤٨٤-٤٨٥-٤٨٦-٤٨٧-٤٨٨-٤٨٩-٤٩٠-٤٩١-٤٩٢-٤٩٣-٤٩٤-٤٩٥-٤٩٦-٤٩٧-٤٩٨-٤٩٩-٥٠٠-٥٠١-٥٠٢-٥٠٣-٥٠٤-٥٠٥-٥٠٦-٥٠٧-٥٠٨-٥٠٩-٥١٠-٥١١-٥١٢-٥١٣-٥١٤-٥١٥-٥١٦-٥١٧-٥١٨-٥١٩-٥٢٠-٥٢١-٥٢٢-٥٢٣-٥٢٤-٥٢٥-٥٢٦-٥٢٧-٥٢٨-٥٢٩-٥٣٠-٥٣١-٥٣٢-٥٣٣-٥٣٤-٥٣٥-٥٣٦-٥٣٧-٥٣٨-٥٣٩-٥٤٠-٥٤١-٥٤٢-٥٤٣-٥٤٤-٥٤٥-٥٤٦-٥٤٧-٥٤٨-٥٤٩-٥٥٠-٥٥١-٥٥٢-٥٥٣-٥٥٤-٥٥٥-٥٥٦-٥٥٧-٥٥٨-٥٥٩-٥٦٠-٥٦١-٥٦٢-٥٦٣-٥٦٤-٥٦٥-٥٦٦-٥٦٧-٥٦٨-٥٦٩-٥٧٠-٥٧١-٥٧٢-٥٧٣-٥٧٤-٥٧٥-٥٧٦-٥٧٧-٥٧٨-٥٧٩-٥٨٠-٥٨١-٥٨٢-٥٨٣-٥٨٤-٥٨٥-٥٨٦-٥٨٧-٥٨٨-٥٨٩-٥٩٠-٥٩١-٥٩٢-٥٩٣-٥٩٤-٥٩٥-٥٩٦-٥٩٧-٥٩٨-٥٩٩-٦٠٠-٦٠١-٦٠٢-٦٠٣-٦٠٤-٦٠٥-٦٠٦-٦٠٧-٦٠٨-٦٠٩-٦١٠-٦١١-٦١٢-٦١٣-٦١٤-٦١٥-٦١٦-٦١٧-٦١٨-٦١٩-٦٢٠-٦٢١-٦٢٢-٦٢٣-٦٢٤-٦٢٥-٦٢٦-٦٢٧-٦٢٨-٦٢٩-٦٣٠-٦٣١-٦٣٢-٦٣٣-٦٣٤-٦٣٥-٦٣٦-٦٣٧-٦٣٨-٦٣٩-٦٤٠-٦٤١-٦٤٢-٦٤٣-٦٤٤-٦٤٥-٦٤٦-٦٤٧-٦٤٨-٦٤٩-٦٥٠-٦٥١-٦٥٢-٦٥٣-٦٥٤-٦٥٥-٦٥٦-٦٥٧-٦٥٨-٦٥٩-٦٦٠-٦٦١-٦٦٢-٦٦٣-٦٦٤-٦٦٥-٦٦٦-٦٦٧-٦٦٨-٦٦٩-٦٧٠-٦٧١-٦٧٢-٦٧٣-٦٧٤-٦٧٥-٦٧٦-٦٧٧-٦٧٨-٦٧٩-٦٨٠-٦٨١-٦٨٢-٦٨٣-٦٨٤-٦٨٥-٦٨٦-٦٨٧-٦٨٨-٦٨٩-٦٩٠-٦٩١-٦٩٢-٦٩٣-٦٩٤-٦٩٥-٦٩٦-٦٩٧-٦٩٨-٦٩٩-٧٠٠-٧٠١-٧٠٢-٧٠٣-٧٠٤-٧٠٥-٧٠٦-٧٠٧-٧٠٨-٧٠٩-٧١٠-٧١١-٧١٢-٧١٣-٧١٤-٧١٥-٧١٦-٧١٧-٧١٨-٧١٩-٧٢٠-٧٢١-٧٢٢-٧٢٣-٧٢٤-٧٢٥-٧٢٦-٧٢٧-٧٢٨-٧٢٩-٧٣٠-٧٣١-٧٣٢-٧٣٣-٧٣٤-٧٣٥-٧٣٦-٧٣٧-٧٣٨-٧٣٩-٧٤٠-٧٤١-٧٤٢-٧٤٣-٧٤٤-٧٤٥-٧٤٦-٧٤٧-٧٤٨-٧٤٩-٧٥٠-٧٥١-٧٥٢-٧٥٣-٧٥٤-٧٥٥-٧٥٦-٧٥٧-٧٥٨-٧٥٩-٧٦٠-٧٦١-٧٦٢-٧٦٣-٧٦٤-٧٦٥-٧٦٦-٧٦٧-٧٦٨-٧٦٩-٧٧٠-٧٧١-٧٧٢-٧٧٣-٧٧٤-٧٧٥-٧٧٦-٧٧٧-٧٧٨-٧٧٩-٧٨٠-٧٨١-٧٨٢-٧٨٣-٧٨٤-٧٨٥-٧٨٦-٧٨٧-٧٨٨-٧٨٩-٧٩٠-٧٩١-٧٩٢-٧٩٣-٧٩٤-٧٩٥-٧٩٦-٧٩٧-٧٩٨-٧٩٩-٨٠٠-٨٠١-٨٠٢-٨٠٣-٨٠٤-٨٠٥-٨٠٦-٨٠٧-٨٠٨-٨٠٩-٨١٠-٨١١-٨١٢-٨١٣-٨١٤-٨١٥-٨١٦-٨١٧-٨١٨-٨١٩-٨٢٠-٨٢١-٨٢٢-٨٢٣-٨٢٤-٨٢٥-٨٢٦-٨٢٧-٨٢٨-٨٢٩-٨٣٠-٨٣١-٨٣٢-٨٣٣-٨٣٤-٨٣٥-٨٣٦-٨٣٧-٨٣٨-٨٣٩-٨٤٠-٨٤١-٨٤٢-٨٤٣-٨٤٤-٨٤٥-٨٤٦-٨٤٧-٨٤٨-٨٤٩-٨٥٠-٨٥١-٨٥٢-٨٥٣-٨٥٤-٨٥٥-٨٥٦-٨٥٧-٨٥٨-٨٥٩-٨٦٠-٨٦١-٨٦٢-٨٦٣-٨٦٤-٨٦٥-٨٦٦-٨٦٧-٨٦٨-٨٦٩-٨٧٠-٨٧١-٨٧٢-٨٧٣-٨٧٤-٨٧٥-٨٧٦-٨٧٧-٨٧٨-٨٧٩-٨٨٠-٨٨١-٨٨٢-٨٨٣-٨٨٤-٨٨٥-٨٨٦-٨٨٧-٨٨٨-٨٨٩-٨٩٠-٨٩١-٨٩٢-٨٩٣-٨٩٤-٨٩٥-٨٩٦-٨٩٧-٨٩٨-٨٩٩-٩٠٠-٩٠١-٩٠٢-٩٠٣-٩٠٤-٩٠٥-٩٠٦-٩٠٧-٩٠٨-٩٠٩-٩١٠-٩١١-٩١٢-٩١٣-٩١٤-٩١٥-٩١٦-٩١٧-٩١٨-٩١٩-٩٢٠-٩٢١-٩٢٢-٩٢٣-٩٢٤-٩٢٥-٩٢٦-٩٢٧-٩٢٨-٩٢٩-٩٣٠-٩٣١-٩٣٢-٩٣٣-٩٣٤-٩٣٥-٩٣٦-٩٣٧-٩٣٨-٩٣٩-٩٤٠-٩٤١-٩٤٢-٩٤٣-٩٤٤-٩٤٥-٩٤٦-٩٤٧-٩٤٨-٩٤٩-٩٥٠-٩٥١-٩٥٢-٩٥٣-٩٥٤-٩٥٥-٩٥٦-٩٥٧-٩٥٨-٩٥٩-٩٦٠-٩٦١-٩٦٢-٩٦٣-٩٦٤-٩٦٥-٩٦٦-٩٦٧-٩٦٨-٩٦٩-٩٧٠-٩٧١-٩٧٢-٩٧٣-٩٧٤-٩٧٥-٩٧٦-٩٧٧-٩٧٨-٩٧٩-٩٨٠-٩٨١-٩٨٢-٩٨٣-٩٨٤-٩٨٥-٩٨٦-٩٨٧-٩٨٨-٩٨٩-٩٩٠-٩٩١-٩٩٢-٩٩٣-٩٩٤-٩٩٥-٩٩٦-٩٩٧-٩٩٨-٩٩٩-١٠٠٠-١٠٠١-١٠٠٢-١٠٠٣-١٠٠٤-١٠٠٥-١٠٠٦-١٠٠٧-١٠٠٨-١٠٠٩-١٠١٠-١٠١١-١٠١٢-١٠١٣-١٠١٤-١٠١٥-١٠١٦-١٠١٧-١٠١٨-١٠١٩-١٠٢٠-١٠٢١-١٠٢٢-١٠٢٣-١٠٢٤-١٠٢٥-١٠٢٦-١٠٢٧-١٠٢٨-١٠٢٩-١٠٣٠-١٠٣١-١٠٣٢-١٠٣٣-١٠٣٤-١٠٣٥-١٠٣٦-١٠٣٧-١٠٣٨-١٠٣٩-١٠٤٠-١٠٤١-١٠٤٢-١٠٤٣-١٠٤٤-١٠٤٥-١٠٤٦-١٠٤٧-١٠٤٨-١٠٤٩-١٠٥٠-١٠٥١-١٠٥٢-١٠٥٣-١٠٥٤-١٠٥٥-١٠٥٦-١٠٥٧-١٠٥٨-١٠٥٩-١٠٦٠-١٠٦١-١٠٦٢-١٠٦٣-١٠٦٤-١٠٦٥-١٠٦٦-١٠٦٧-١٠٦٨-١٠٦٩-١٠٧٠-١٠٧١-١٠٧٢-١٠٧٣-١٠٧٤-١٠٧٥-١٠٧٦-١٠٧٧-١٠٧٨-١٠٧٩-١٠٨٠-١٠٨١-١٠٨٢-١٠٨٣-١٠٨٤-١٠٨٥-١٠٨٦-١٠٨٧-١٠٨٨-١٠٨٩-١٠٩٠-١٠٩١-١٠٩٢-١٠٩٣-١٠٩٤-١٠٩٥-١٠٩٦-١٠٩٧-١٠٩٨-١٠٩٩-١١٠٠-١١٠١-١١٠٢-١١٠٣-١١٠٤-١١٠٥-١١٠٦-١١٠٧-١١٠٨-١١٠٩-١١١٠-١١١١-١١١٢-١١١٣-١١١٤-١١١٥-١١١٦-١١١٧-١١١٨-١١١٩-١١٢٠-١١٢١-١١٢٢-١١٢٣-١١٢٤-١١٢٥-١١٢٦-١١٢٧-١١٢٨-١١٢٩-١١٣٠-١١٣١-١١٣٢-١١٣٣-١١٣٤-١١٣٥-١١٣٦-١١٣٧-١١٣٨-١١٣٩-١١٤٠-١١٤١-١١٤٢-١١٤٣-١١٤٤-١١٤٥-١١٤٦-١١٤٧-١١٤٨-١١٤٩-١١٥٠-١١٥١-١١٥٢-١١٥٣-١١٥٤-١١٥٥-١١٥٦-١١٥٧-١١٥٨-١١٥٩-١١٦٠-١١٦١-١١٦٢-١١٦٣-١١٦٤-١١٦٥-١١٦٦-١١٦٧-١١٦٨-١١٦٩-١١٧٠-١١٧١-١١٧٢-١١٧٣-١١٧٤-١١٧٥-١١٧٦-١١٧٧-١١٧٨-١١٧٩-١١٨٠-١١٨١-١١٨٢-١١٨٣-١١٨٤-١١٨٥-١١٨٦-١١٨٧-١١٨٨-١١٨٩-١١٩٠-١١٩١-١١٩٢-١١٩٣-١١٩٤-١١٩٥-١١٩٦-١١٩٧-١١٩٨-١١٩٩-١٢٠٠-١٢٠١-١٢٠٢-١٢٠٣-١٢٠٤-١٢٠٥-١٢٠٦-١٢٠٧-١٢٠٨-١٢٠٩-١٢١٠-١٢١١-١٢١٢-١٢١٣-١٢١٤-١٢١٥-١٢١٦-١٢١٧-١٢١٨-١٢١٩-١٢٢٠-١٢٢١-١٢٢٢-١٢٢٣-١٢٢٤-١٢٢٥-١٢٢٦-١٢٢٧-١٢٢٨-١٢٢٩-١٢٣٠-١٢٣١-١٢٣٢-١٢٣٣-١٢٣٤-١٢٣٥-١٢٣٦-١٢٣٧-١٢٣٨-١٢٣٩-١٢٤٠-١٢٤١-١٢٤٢-١٢٤٣-١٢٤٤-١٢٤٥-١٢٤٦-١٢٤٧-١٢٤٨-١٢٤٩-١٢٥٠-١٢٥١-١٢٥٢-١٢٥٣-١٢٥٤-١٢٥٥-١٢٥٦-١٢٥٧-١٢٥٨-١٢٥٩-١٢٦٠-١٢٦١-١٢٦٢-١٢٦٣-١٢٦٤-١٢٦٥-١٢٦٦-١٢٦٧-١٢٦٨-١٢٦٩-١٢٧٠-١٢٧١-١٢٧٢-١٢٧٣-١٢٧٤-١٢٧٥-١٢٧٦-١٢٧٧-١٢٧٨-١٢٧٩-١٢٨٠-١٢٨١-١٢٨٢-١٢٨٣-١٢٨٤-١٢٨٥-١٢٨٦-١٢٨٧-١٢٨٨-١٢٨٩-١٢٩٠-١٢٩١-١٢٩٢-١٢٩٣-١٢٩٤-١٢٩٥-١٢٩٦-١٢٩٧-١٢٩٨-١٢٩٩-١٣٠٠-١٣٠١-١٣٠٢-١٣٠٣-١٣٠٤-١٣٠٥-١٣٠٦-١٣٠٧-١٣٠٨-١٣٠٩-١٣١٠-١٣١١-١٣١٢-١٣١٣-١٣١٤-١٣١٥-١٣١٦-١٣١٧-١٣١٨-١٣١٩-١٣٢٠-١٣٢١-١٣٢٢-١٣٢٣-١٣٢٤-١٣٢٥-١٣٢٦-١٣٢٧-١٣٢٨-١٣٢٩-١٣٣٠-١٣٣١-١٣٣٢-١٣٣٣-١٣٣٤-١٣٣٥-١٣٣٦-١٣٣٧-١٣٣٨-١٣٣٩-١٣٤٠-١٣٤١-١٣٤٢-١٣٤٣-١٣٤٤-١٣٤٥-١٣٤٦-١٣٤٧-١٣٤٨-١٣٤٩-١٣٥٠-١٣٥١-١٣٥٢-١٣٥٣-١٣٥٤-١٣٥٥-١٣٥٦-١٣٥٧-١٣٥٨-١٣٥٩-١٣٦٠-١٣٦١-١٣٦٢-١٣٦٣-١٣٦٤-١٣٦٥-١٣٦٦-١٣٦٧-١٣٦٨-١٣٦٩-١٣٧٠-١٣٧١-١٣٧٢-١٣٧٣-١٣٧٤-١٣٧٥-١٣٧٦-١٣٧٧-١٣٧٨-١٣٧٩-١٣٨٠-١٣٨١-١٣٨٢-١٣٨٣-١٣٨٤-١٣٨٥-١٣٨٦-١٣٨٧-١٣٨٨-١٣٨٩-١٣٩٠-١٣٩١-١٣٩٢-١٣٩٣-١٣٩٤-١٣٩٥-١٣٩٦-١٣٩٧-١٣٩٨-١٣٩٩-١٤٠٠-١٤٠١-١٤٠٢-١٤٠٣-١٤٠٤-١٤٠٥-١٤٠٦-١٤٠٧-١٤٠٨-١٤٠٩-١٤١٠-١٤١١-١٤١٢-١٤١٣-١٤١٤-١٤١٥-١٤١٦-١٤١٧-١٤١٨-١٤١٩-١٤٢٠-١٤٢١-١٤٢٢-١٤٢٣-١٤٢٤-١٤٢٥-١٤٢٦-١٤٢٧-١٤٢٨-١٤٢٩-١٤٣٠-١٤٣١-١٤٣٢-١٤٣٣-١٤٣٤-١٤٣٥-١٤٣٦-١٤٣٧-١٤٣٨-١٤٣٩-١٤٤٠-١٤٤١-١٤٤٢-١٤٤٣-١٤٤٤-١٤٤٥-١٤٤٦-١٤٤٧-١٤٤٨-١٤٤٩-١٤٥٠-١٤٥١-١٤٥٢-١٤٥٣-١٤٥٤-١٤٥٥-١٤٥٦-١٤٥٧-١٤٥٨-١٤٥٩-١٤٦٠-١٤٦١-١٤٦٢-١٤٦٣-١٤٦٤-١٤٦٥-١٤٦٦-١٤٦٧-١٤٦٨-١٤٦٩-١٤٧٠-١٤٧١-١٤٧٢-١٤٧٣-١٤٧٤-١٤٧٥-١٤٧٦-١٤٧٧-١٤٧٨-١٤٧٩-١٤٨٠-١٤٨١-١٤٨٢-١٤٨٣-١٤٨٤-١٤٨٥-١٤٨٦-١٤٨٧-١٤٨٨-١٤٨٩-١٤٩٠-١٤٩١-١٤٩٢-١٤٩٣-١٤٩٤-١٤٩٥-١٤٩٦-١٤٩٧-١٤٩٨-١٤٩٩-١٥٠٠-١٥٠١-١٥٠٢-١٥٠٣-١٥٠٤-١٥٠٥-١٥٠٦-١٥٠٧-١٥٠٨-١٥٠٩-١٥١٠-١٥١١-١٥١٢-١٥١٣-١٥١٤-١٥١٥-١٥١٦-١٥١٧-١٥١٨-١٥١٩-١٥٢٠-١٥٢١-١٥٢٢-١٥٢٣-١٥٢٤-

وقد حددت المواد ١٨ حتى ٢٢ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ حالات انتهاء الولاية أو سلبها أو الحسد منها أو وقفها على سبيل الضرر . فقصت المادة ١٨ على انتهاء الولاية ببلوغ القاصر إحدى وعشرين عاماً لم تحكم المحكمة قبل ذلك باستمرار الولاية عليه وواضح تخلف هذه المحكمة في الدعوى الراهنة إذ التفت من دونك العقد المسجل محل الدعوى إن القاصر حمدي من مواليد ١٩٦٣/١/١٥ وأن القاصر صلاح من مواليد ١٩٦٥/٨/١٤ وأن القاصره أمل من مواليد ١٩٦٩/١١/٢١ .

ونصت المادة ٢٠ على أن يكون للمحكمة سلب الولاية أو الحسد منها ؛ أصبحت أموال القاصرة في خطر بسبب سوء تصرف الولى أو لاي سبب آخر ، وواضح كذلك تخلف هذه الحالة في الدعوى الراهنة إذ لم يصدر قرار من المحكمة بذلك . ونصت المادة ٢١ على أن « تحكم المحكمة بوقف الولاية إذا اعتبر الولى غائباً غائبا أو اعتقل تنفيذاً لحكم بمقوية جنائية أو بالحبس مدة تزيد على سنة » .

ومن المقرر في صدد هذا النص أن وقف الولاية لا يكون إلا بحكم من محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال ، فهو لا يقع بقوة القانون ، وفي هذا يختلف نص المادة المذكورة من نص المادة ١١ المقابل له في القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الملغى الذى كان ينص على أن « تنقذ الولاية إذا اعتبر الولى غائباً أو حصر عليه أو اعتقل تنفيذاً لحكم بمقوية جنائية ويعين للقاصر وصى مؤقت إذا لم يكن له وصى آخر » .

وواضح من مقارنة التفتين أن النص القديم الملغى كان يرتب على مجرد الحكم على الولى بمقوية جنائية وقف ولايته ، أما النص الجديد الحالى فانه يشترط لترتيب هذا الاثر صدور حكم بوقف الولاية ، فيما لم يصدر هذا الحكم نبتى للولى الطبيعى ولايته كاملة منتجة كافة اثرها (يراجع في هذا المعنى المستشار محمد كمال حمدي في المرجع السابق ص ١٧٠) .

#### أثر الحكم بمقوية جنائية ونفا لقانون الولاية على النفس :

نصت المادة ٢٢ من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على أنه « يترتب على الحكم بسلب الولاية على نفس الصغير أو وقفها أو سقوطها أو وقفها بالنسبة الى المال ... » وواضح أن هذا الاثر يترتب بقوة القانون دون حاجة الى صدور حكم به ، متى سلبت ولايته الولى على نفس الصغير أو توقفت طيقا لقانون الولاية على النفس ترتب على ذلك بقوة القانون سقوط ولايته على أمواله أو وقفها » .

وقد نظم المرسوم بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالولاية على النفس حالات سلب الولاية على النفس أو وقفها ، وإذا حددت المادة الثانية منه الحالات التي يجب فيها سلب الولاية وسقوط كل ما يترتب عليها من حقوق في حالة الحكم على الولى لجريمة الاعتصاب أو هتك العرض أو بجريرة ما نص عليه القانون ٦٨ لسنة ١٩٥٩ إذا وقفت على أحد من تشلمهم الولاية وحالة الحكم عليه لجناية وجعلت على نفس أحد هؤلاء أو لجناية وقعت من أحدهم ، وجعلت الحكم عليه أكثر من مرة لجريمة من جرائم القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة ، كما حددت المادة الثالثة من المرسوم بقانون ١١٨ لسنة ١٩٥٢ الحالات التي يجوز فيها سلب الولاية أو وقفها بالنسبة الى كل أو بعض من شملهم الولاية في حبس

حالات أولها : « إذا هجمك على الولي بالاشغال الشاقة المؤقتة او المؤبدة » وثانيها : اذا حكم عليه بجريمة اغتصاب او هتك عرض او دساراة متى وقعت على غير من تشلهم ولايته » وثالثها : « اذا حكم عليه اكثر من مرة لجريمة تعريض الاطفال للخطر او الجبن بغير حق او الاعتداء بجسدهم متى وقعت الجريمة على من تشلهم ولايته » ورابعها : « اذا حكم بالادعاء من تشلهم ولايته احدى دور الانصلاح وخاسمها : اذا عرض الولي للخطر صحة احد من تشلهم ولايته او سلامته او اخلاقه ... الخ ونصت المادة الرابعة على ان يحكم بسلب الولاية ولو كانت الاسباب التي اقتضت ذلك بملحة لقيام الولاية او سببها كما نصت المادة الخمسة على انه متى حكبت المحكمة بسلب الولاية او بوقفها عهبت بالصغير الى من يلى الحكم عليه فيها تقوينا .

ويوضح من مجموع هذه النصوص ايمان اسسليان اولها سلب الولاية سواء كان وجوباً ام جوازياً ، او وقتياً ، لايتح الا بحكم من المحكمة المختصة فهو لا يفتح اثره لجديد توافر سببه وانما يتمين ان يصدر حكم بذلك ( يراجع في ذلك المرحوم الشيخ ابو زهرة في الولاية على النفس ص ١١٩ و ١٢٠ ) وثانيهما ان الحكم بمعقوبة جنائية او بوقفها ليس من بين حالات سلب الولاية الوجوبى وليس كذلك من حالات جواز وقفها ما لم يكن صادراً بمعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة او المؤقتة ، وعلى ذلك فان الحكم على ولي التنفيس بمعقوبة السجن لا يوجب او يجيز الحكم بسلب ولايته لانه ليس من الحالات التي عدها نص المادتين ٢ و ٣ على سبيل الحصر .

ولذلك كان ما تقدم وكلفت المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ خولت بالولى سلطة القيام بكافة اعمال الادارة او اعمال التصرف في شأن اموال القاصر الولي عليه ، اذ جرى نصها « يقوم الولي على رعاية اموال القاصر وله ادارته وولاية التصرف فيها مع مراعاة الاحكام المقررة في هذا القانون ... فان لازم ذلك كله ان الولي الطبيعى المحكوم عليه بمعقوبة جنائية يكون له ولو خلال مدة تنفيذ العقوبة المقتضى عليه بها مباشرة كافة اعمال الادارة او التصرف المتطلقة على المصير المولى عليه ، ولا يقيدده في هذا الصدد سوى القيود الواردة في بقية الولاية على المال المذكور » .

#### ولا يخال من ذلك نص المادة الثالثة من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ :

فقد جرى نص المادة الثانية من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على انه « لا يجوز للولى مباشرة حق من حقوق الولاية الا اذا توافرت له الاعلية اللازمة لمباشرة هذا الحق نيابة عن من له حق » .

من المقرر ان من استخضع المشرع لفظاً له معنى اصطلاحى فانه يتمين على ما كتبه محكمة النقض في العديد من احكامها - صرف معناه الى المعنى الاصطلاحى في كل نص يرد فيه هذا اللفظ ( على سبيل المثال نقض بقضى ١٩٧٤/٧/٢٢ من ٢٥ من ١٩٦٥ ... وقضى بقضى في ١٩٦٧/٤/١٢ من ١٨ من ١٩٦٨ ) .

والواضح من صريح نص المادة الثانية المذكور ان كل ما اشترطه هو ان يتوافر للولى الطبيعى الاعلية اللازمة لمباشرة التصرف الذى يجريه في مال الصغير وان كان ذلك وكان القيد الذى اوردته الفقرة الرابعة من المادة

٢٥ عقوبات لا ينال من اهلية المحكوم عليه بعقوبة جنلية اثناء تنفيذها ، وانما هو مجرد عقوبة تبعية تنطبق بسلطة المحكوم عليه خلال مدة تنفيذ العقوبة فى ادارة الاموال المملوكة له شخصيا او التصرف فيها حتى لا يستعملها فى التخلف من اثار العقوبة او الهروب منها ... فانه لازم ذلك ان يصدر عقوبة جنلية ضد الولى الطبيعى او تنفيذه لها لا يكون له ادنى اثر على اهليته او ولايته او سلطته فى التصرف فى اموال الصغير .

والقول بغير ذلك يؤدى اما الى القول بفقد الولى الاهلية فترة تنفيذ عقوبة الجنلية وهو ما يخالف المجمع عليه قضاء ومفتا ، واما الى اعمال القيد الوارد فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ عقوبات بالنسبة الى اموال الصغير وهى نتيجة غير مقبولة ، اذ هى من جهة تخالف صريح نص هذه الفقرة التى قصرت نطاق القيد الوارد فيها على اموال المحكوم عليه الشخصية ولم تصرف القيد الوارد فيها الى اعمال الادارة والتصرف بوجه عام ، وهى من جهة اخرى تخالف المستقر فى تفسير النصوص العقابية تفسيراً ضيقاً ، وهى من جهة ثالثة تنقد بالعقوبة النصية الى اموال غير المحكوم عليه ، ثم هى اخيراً تنقل الاشراف على الولاية على اموال الصغير من المحكمة المختصة ( محكمة الولاية على المال ) الى المحكمة المدنية الابتدائية .

ويقطع فى الامر كله نص المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الذى ينص على انه « تحكم المحكمة بوقف الولاية اذا اعتبر الولى غائبا او اعتقل تنفيذاً لحكم بعقوبة جنلية » او بالحبس مدة تزيد على سنة » .

اذ واضح من صريح هذا النص انه جعل من تنفيذ الولى الطبيعى لعقوبة جنلية او ( بالحبس لمدة تزيد على سنة ايا كانت الجريمة ) سبباً يحجز للقضاء الحكم بوقف ولايته على الصغير ، ومن ثم تعين وهى مؤقتة على اموال الصغير .

ويتضح من صريح نص المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ ان تنفيذ الولى الطبيعى لعقوبة جنلية هو سبب لوقف الولاية بشرط ان يصدر بذلك حكم من محكمة الاحوال الشخصية للولاية على المال بناء على طلب النيابة العامة او احد ذوى الشأن فيها لم يصدر هذا الحكم تبقى للولى سلطته يباشرها بنفسه او بواسطة وكيل عنه ، والحكم بوقف الولاية فى هذه الحالة يخضع لتقدير المحكمة فقد لا ترى موجبا لذلك ( يراجع فى ذلك المستشار محمد كمال حمدي فى الولاية على المال الجزء الاول ص ٧٢ وما بعدها - الدكتور حسن كيرة فى اصول القانون الطبعة الثانية ص ٨٢٩ ) .

ولو صح القول باستمرار حكم المادة الثانية من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الى حالة تنفيذ الولى لعقوبة جنلية ، لما كتلت هناك حاجة الى نص المادة ٢١ من المرسوم المذكور .

وواقع الامر ان المقصود بالمادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ هو حالة الحجر على الولى الطبيعى لجنون او عته او غفلة او سفه ، اذ فى هذه الحالة تعهد او تنتقم اهليته فلا يكون له ان يباشر فى شأن اموال الصغير الا الاعمال التى يملك بباشرتها فى امواله الشخصية .

ويكشف عن ذلك بوضوح مقارنة نصوص المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة

١٩٥٢ بالقانون السابق عليه رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالمحاكم الحسبية ، اذ ان هذا القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ لم يكن فيه نص مقبل لنص المدة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ اكتفاء بنص المادة ١١ منه التي كلفت تمنى على ائنه « تنفق الولاية اذا اعتبر الرلى غائبا ، او حجر عليه ، او اعتقل تنفيذاً لحكم بمقتوبة . جنالية . ويسمن للتصاى وصى مؤقت اذا لم يكن له ولى آخر . . . » وواضح من هذا النص انه كان يجعل من توقيع الحجر على الولى الطبيعى سببا من اسباب وقف الولاية ويبرى بينه وبين تنفيذ الولى لمقتوبة جنالية او غيبته . . . فلها وضع المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ ولورد المادة الثانية منه ، كان من الطبيعى ان يحذف حالة الحجر على الولى الطبيعى من نص المادة ٢١ منه المقابلة للمادة ١٦ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ وعملت مذكرته الايضاحية هذا الحذف باثه اكتفاء بنص المادة الثانية بما يقطع بان المقصود بنطاق المادة الثانية من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ هو حالة الحجر على الولى الطبيعى لعارض من عوارض الاهلية وهى الجنون والمعنة والفغلة والسفه . . . . ولم يشأ المشرع ان يجعل ذلك سببا من اسباب الولاية او وقفها ، وانما جملة سببا لتنفيذ سلطة الولى تبعاً لاثى الحجر عليه .

ويؤكد ذلك ما هو مقرر من ان نقد او نقص اهلية الولى الطبيعى ، لا يترتب عليه بذاته ائتهاء ولايته على الصغر ، ما لم يصدر حكم بذلك من محكمة الاحوال الشخصية للولاية على المال ، فيما لم يصدر هذا الحكم تبقى ولايته على الصغر ولكن تخضع مدى صحة تصرفاته للقانون المعنى ، فان كان الحجر للجنون او المعنة كان التصرف باطلا لاتعدام التمييز والارادة ( فى هذا المعنى يراجع المستشار محمد كمال حيدى فى الولاية على المال الجزء الاول ص ٦٣ ) .

ويساعد ما تقدم كله نص المادتين ١٠٢٦ ، ١٠٢٧ من قانون المرافعات اذ اجاز نص المادة ١٠٢٦ مرافعات تسجيل طلبات وقف الولاية او طلبات الحجر كما اوجبت المادة ١٠٢٧ مرافعات تسجيل القرارات الصادرة بذلك ثم نصت المادة ١٠٢٨ مرافعات على ان القرارات المشار اليها فى المادة ١٠٢٦ مرافعات ( ومنها قرار وقف الولاية او قرار الحجر ) لا يكون حجة على الغير حسن النية الا من تاريخ تسجيل الطلب او تاريخ تسجيل الحكم .

وبذلك وضع المشرع معياراً منضبطاً لتحقيق استقرار التعامل وحماية الغير حسن النية الذى يتعامل مع الولى الذى يقوم فيه سبب من اسباب وقف الولاية المنصوص عليها فى المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ ومنها تنفيذ لمقتوبة جنالية ، اذ يشترط للقول بطلان التصرف او عدم نفاذه ، ان يكون قد قدم طلب الى المحكمة الابتدائية للاحوال الشخصية للولاية على المادة ( البند الرابع من المادة ٩٧٣ مرافعات ) وان يكون التصرف تالياً لتسجيل هذا الطلب او تالياً لتسجيل الحكم بوقف الولاية اذا لم يكن الطلب قد سجل .

ويخلص مما تقدم كله انه لا محل لاصال المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على حالة تنفيذ الولى لمقتوبة جنالية للاسباب التى اوردها انفاً ولان هذه الحالة بحكومة صراحة بنص المادة ٢١ من المرسوم نفسه الذى جعلها سبباً لوقف الولاية واشترط لاتلاجها هذا الاثر صدور حكم بوقف الولاية ، كما اشترط للاحتجاج على الغير حسن النية الذى تعامل مع الولى الطبيعى الذى لوقت ولايته ان يكون



التصرف لاحقا لتسجيل الحكم الصادر بوقف الولاية اذا لم يكن الطلب غير مسجل ... بل أن حسن نية الغير الذى تعامل مع الولى ، تشترط الا في حالة صدور حكم بوقف ولاية الآخر ، اذ في هذه الحالة وحدها يشترط لصحة التصرف ان يكون الغير حسن النية أى غير عالم بصدور حكم وقف الولاية ، فان كان حسن النية لم يحتاج عليه الحكم وقف الولاية الا اذا كان التصرف الصادر اليه قد صدر اليه بعد تسجيل طلب وقف الولاية او بعد تسجيل حكم وقف الولاية اذا لم يكن الطلب مسجلا .

#### دار الافتاء تؤكد هذا الرأى :

وقد أكد ذلك فضيلة مفتى الديار المصرية فى فتواه رقم ٣٧٧ المسالمة فى ١٩٢٤/٧/٢٤ حيث سئل سيادته فى هذا الشأن من محافظة القاهرة بموجب كشف بها المؤرخ ١٨/٧/١٩٢١ فى شأن مبلغ مستحق لديها لقاصر له والد ينفذ عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة : وجد ، وقد طلب الوالد عدم تسليم المبلغ للجد ، وطلبت امانتها عن يعتبر الولى الشرعى على القاصر ، ويحق له صرف المبلغ للاتفاق منه على القاصر . ناجاب فضيلته بالفتوى التالية :

ورد لنا خطاب المحافظة فى ١٨ يوليه سنة ١٩٢٥ - ١٥٢٠ - ونريد ان الحكم على الاب بالاشغال الشاقة وسجنه لا يسلبه حق الولاية على ابنه الصغير فى نفسه وماله وليس لجد الصغير ذلك الحق ما دام الاب حيا عاقلا حائزا لاهلية التصرف ، وقد نص فقهاؤنا على ان الولاية فى مال الصغير للاب ثم وصية ثم وصى وصية ولو بعد . فلو مات الاب ولم يوصى فالولاية لابی الاب ثم وصية ثم وصى وصية . فان لم يكن للقاتلى ومنصوبه - ومتى تقرر هذا علم ان صرف المبلغ المبين الامادة انها يكون لوالد الصغير او من يوكله فى ذلك . وهذا ما نراه موافقا للنصوص الشرعية !! ( يراجع نص الفتوى المنشورة بالمجلد الثالث من الفتاوى الاسلامية الصادرة من دار الافتاء المصرية من مطبوعات نادى القضاء من ٧٤٧ و ٧٤٨ ) .

ويلاحظ ان الرجوع الى الفقه الاسلامى فى شأن احكام الولاية على النفس والولاية على المال ، واجب يتمين التزامه باعتبار ذلك الفقه المصدر التاريخى لهذه الاحكام ، ومن ثم يتمين الالتزام بذلك الفقه ما لم يوجد نص وصفى صريح فى الخروج عليه .

ويلاحظ من جهة اخرى ان حكم الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ عقوبت كان قلميا عند اصدار الفتوى المذكورة علم ١٩٢٤ اذ الفقرة المذكورة مطابقة لنص الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ من قانون العقوبات الاهلى المصوب به وتذاك لسنة ١٩٠٤ .

## مبدأ للشرعية الجنائية

### مبطله وعناصره

الأستاذ الدكتور نبيل مدحت سالم  
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي  
بجامعة عين شمس  
محام بالتفويض

### مقدمة :

يعبر مبدأ الشرعية في المجال الجنائي عن ضرورة حصر الجرائم والعقوبات وإثباتها في نصوص قانونية محددة يلتزم القاضي بتطبيقها (١) . وهو أحد المكاسب الهامة التي تمخضت عنها ثورة الإنسان في سبيل اقرار حقوقه وحرياته . اذ هو الضمانة الأساسية لهذه الحقوق والحریات .

ومنذ عرفت الإنسانية هذا المبدأ وحمل الفلاسفة والمفكرون لواء الدعوة اليه اقتصر جهدهم على مجرد ترديد مدلوله اللفظي ، وقفوا من البحث فيه بانتفاء النص القانوني لوجود الجريمة وتحديد عقوبتها . وتطرف بعضهم لطلاق عليه اسم « مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات » .

ولكن كثيرا ما يلتزم التشريع في ظاهره بالمدلول الشكلي للشرعية وينحرف في جوهره عن الغاية التي شرع المبدأ من اجلها الا وهي كماله الممارسة الطبيعية للحقوق والحریات العامة . فيصادر هذه الحقوق لصالح أنظمة شمولية حاكمة تستخدم القانون لتحقيق غاياتها في التسلط والارهاب .

فمعادة لا جرمية ولا عقوبة الا بقانون لا تعبر في الواقع الا عن العنصر الشكلي للشرعية . اذ ثمة عنصر موضوعي لا يتحقق بغير كماله الممارسة الطبيعية لحقوق الافراد وحریاتهم .

وغاية هذا البحث هي تحديد مدلول الشرعية الجنائية وبيان العناصر التي تدخل في تكوينه . ونعتقد ان بلوغ هذه الغاية رهن بدراسة تاريخ مبدأ الشرعية وبيان الاساس الفلسفي الذي يقوم عليه .

ونتناول هذه الدراسة في فصلين : نخصص اولهما لتاريخ مبدأ الشرعية واسمه الفلسفي . ونخصص الثاني لمدلوله وعناصره ونتائج .

(١) انظر في الشرعية الجنائية :

Julliot De La Morandière : De la règle " nulla poena sine lege " , These de Doctorat, Paris, 1910. Dupré : La règle pénale legaliste, son application actuelle en Droit comparé, These de Doctorat, Grenoble, 1938.

وانظر ايضا اعمال المؤتمر الدولي الرابع لقانون العقوبات الذي انعقد في باريس في الفترة من ٢٦ الى ٣١ يوليو سنة ١٩٣٧ . والتقارير الطمعية المقدمة في هذا المؤتمر والمذكورة في المجلة الدولية لقانون العقوبات سنة ١٩٣٧ ، صفحة ١٢٨ الى ٤١٩ .

## الفصل الأول

تاريخ مبدأ الشرعية  
وأساسه الفلسفي

## ١ - تمهيد :

يتوقف تحديد مدلول الشرعية الجنائية على دراسة الظروف التاريخية التي مهدت لظهور هذا المبدأ ومكنت له في عقيدة المشتغلين بالعلوم الجنائية . ولا غنى عن دراسة هذه الظروف أيضا لبيان الأساس الفلسفي للمبدأ المذكور :

وهو ما نتناوله في بحثين : نخصص أولهما لتاريخ مبدأ الشرعية . ونخصص الثاني لأساسه الفلسفي .

## البحث الأول - تاريخ مبدأ الشرعية

## ٢ - عوامل ظهور الشرعية الجنائية :

ثمة عوامل تاريخية مهدت لظهور مبدأ الشرعية الجنائية . اذ كلفت الجرائم والعقوبات في العصر الوسيط تحكيمه يقررها الحاكم أو القاضي على هواه ، ولا يلتزم في شأنها بالمقاسد المشروعة للقانون الجنائي (١) . فضلت الحكمة من التجريم والعقاب من هذا القانون . وانصرفت قواعده عن توفير الحماية للوجود الإنساني إلى خضبة أغراض الحكم وشهواته . فانصبت دائرة التجريم لتشمل المقاصد والوقايا . واطلقت حرية القاضي في تجريم ما يشاء من الأفعال وتقرير ما يريد من العقوبات . ففسلت الأهواء إلى ضميره وعقيدته . واهتز ميزان العدالة في يده تحت وطأة العسف والجور والظلم . وأساء الحاكم من ناحيته استعمال حقه في التجريم والعقاب والعفو عن الجرائم لقاء ما يعود عليه من فتم أو نفع .

وكلفت العقوبة تختلف باختلاف شخص المتهم والفئة الاجتماعية التي ينتمي إليها . فلذا كان من العادة تعرض لأقصى العقوبات وأشدّها جساماً . وإذا كان من النبلاء استحق - على العكس - أخفها وأقلها جساماً .

واستهدف السلم العقابي في كلفة درجاته إيلام المحكوم عليه وتشويه جسده ، كضربه بالسياط ، وكبسه بالحديد المسمى ، وحرته حياً . ورجمه بالحجارة ، وقطع رقبته أو لسانه ، وفقاً عينيه .

وانسم تنفيذ العقوبة بالوحشية والبربرية . واتفق ذلك بصفة خاصة في تنفيذ عقوبة الإعدام . فسلأ أقدام المحكوم عليه بتمزيق جسده وذلك بربطه من أطرافه بخيول أربعة تطلق في اتجاهات متباينة (٢) .

وابتدعت العقوبات من شخص الجاني لتشمل أفراد أسرته ولو لم يكن لهم أية علاقة به أو بجريمته . اذ لم تكن العقوبة شخصية .

Garraud René : Traité théorique et pratique du Droit  
Pénal Français, Sirey, Paris, 1913, 3eme édition, Tome 1er, no 67, P. 138  
a 140.

Garraud : t. I, no. 60, P. 144.

(٦)

والمكتور عبد الواحد جمال الدين : في الشرعية الجنائية . مجلة العلوم القانونية والاقتصادية .  
السنة ١٦ ، المجلد الثاني ، يوليو ١٩٧٤ ، صفحة ٤٢٢ .

وعرف التعذيب طريقه الى اجراءات التحقيق والمحكمة بفرض الحصول على اعتراف المتهم . وصار وسيلة مشروعة ومقررة للالتفات الجنائي .

### ٣ — التطور التاريخي لمبدأ الشرعية :

كان لنصف السلطة التنفيذية واستبداد السلطة القضائية والمظالم التي اقترغت بتوقيع العقوبات وتنفيذها اثر بالغ في ثورة الفكر الانساني ضد الجور والظلم الذي ساد العصر الوسيط ، فاهدر ضحايا العدالة الجنائية ، واُفُسل بميزانها ، والهب مشاعر الفلاسفة والمفكرين ، فاشعلوا بكتاباتهم ثورة الحريات الكبرى في فرنسا عام ١٧٨٩ .

وكان « مونتسكيو » هو أول من ندد بالظلم والظلم في كتابه الخالد « روح القوانين » . فنادى بمبدأ الفصل بين السلطات ليضع حدا لاعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية ، واستبدادها بحقوق الافراد وحرياتهم بالزج بهم في السجون دون تحقيق او محاكمة ، واعتداء السلطة القضائية على اختصاص السلطة التشريعية بتقريرها الجرائم والعقوبات وفق هواها (١) . ونادى ايضا بمبدأ « الشرعية النفسية » ليقيم سبيلا منيعا حول الحريات الفردية .

ثم طلع « جان جاك روسو » على العالم بنظريته في « العقد الاجتماعي » التي تقيم انتقال الافراد من حياة الفطرة الى حياة الجبابة السياسية على أساس تعاقدى او اتفاقي . فتمت عقد اجتماعي تخلي بمقتضاه كل منهم عن جانب من حقوقه وحرياته الى السلطة العامة التي اتابوها بينهم واختاروا ممثلها من بينهم ، فدخلوا بهذه الصفة طرفا في العقد المذكور يتحملون بالتزامات معينة قبلهم .

فالسلطة العامة بما تنطوي عليه من انتقاس للحقوق والحريات الفردية هي محصلة الاجزاء التي قبل الافراد التنازل عنها من هذه الحقوق والحريات بمقتضى العقد الاجتماعي ليضمنوا التمتع بما تبقى لهم منها في أمن وطمأنينة . فهي ليست حقا عاما للدولة ، بل مجموعة من الوظائف والواجبات المنوطة بها بمقتضى العقد المذكور لخدمة مجموع الافراد .

والعقاب — بوصفه بعض هذه السلطة — هو بدوره حصيلة تنازل كل فرد عن حقه في الدفاع الشرعي عن نفسه لها ، بفرض الحفاظ على النصب الذي تبقى له من الحقوق والحريات ، وصونه من كل ما يتهدهه من صنوف العدوان (٢) .

وقد النقط الفيلسوف الإيطالي « شيزاري بيكاريا » افكار « مونتسكيو » و « روسو » ، و ألف في ضوئها كتابه عن « الجرائم والعقوبات » الذي اصدره عام ١٧٦٤ . فبرز في هذا الكتاب تيمة مبدأ الشرعية باعتباره الوسيلة الفعالة لتخليص القانون الجنائي من التحكم والامتثالات الناشئة عن التداخل بين المحظور والمباح . ولكد أن السبيل الى حماية الامتداد من طغيان القضاة وتصرفهم في مجال التجريم والعقاب هو القانون . فلا يؤاخذ انسان جنائيا عن فعل لم ينص عليه القانون مسبقا . ولا توقع عقوبة على انسان ما لم يكن المشرع هو الذي حددتها

Montesquieu : De L'esprit des Lois, Livre 11, chapitre 6. (١)

(٢) الدكتور علي راشد : « ملحة وتاريخ القانون الجنائي دوس الكتب على طلبة الدكتوراه »

بكلية الحقوق / جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٧٤ ، صفحة ١٧٢ ، ١٣٠ .

وعين مقدارها (١) . وريط شرعية الجرائم والعقوبات بالمعقد الاجتماعي . فعجرائم هي التي ترسم في هذا المعقد حدود المحظور من المباح . أو هي بالأحرى بمثابة حدود وردت فيه على حريات الأفراد . ولا مفر من بيان هذه الحدود ليعرف كل فرد ما انتقص من حريته وبات من ثم محظورا عليه ، وما تبقى له منها فظل مباحا ومشروعا . ومن هنا فإن البيان المذكور هو أهم شروط المعقد الاجتماعي . وهو أداة الفصل الحقيقية بين السلطتين التشريعية والقضائية (٢) .

وفي طور لاحق عرف مبدأ الشرعية طريقته الى وثائق الثورة الفرنسية . فقد تضمنت المادة الثامنة من وثيقة اعلان حقوق الانسان والمواطن التي اصدرتها الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ تقريبا لهذا المبدأ عبرت عنه بقولها « لا يجوز للقانون أن يفرس من العقوبات الا ما هو ضروري ، وبهذا القدر فقط ، ولا يجوز البتة عقاب أحد لا بموجب قانون يصدر سلفا على ارتكاب الجريمة (٣) » .

ثم جاء الاعلان العالمي لحقوق الانسان والمواطن الصادر عام ١٩٤٨ فاقترع مبدأ الشرعية ونتائج في المواد التاسعة والعاشر والحادية عشر منه . اذ نصت المادة التاسعة على انه لا يجوز القبض على أي انسان أو حجزه أو نفيه — نفسه . ونصت المادة العاشرة على ان لكل انسان الحق على قدم المساواة الثالثة مع الآخرين في أن تنتظر قضيته امام محكمة مستقلة نزيهة . ونصت المادة الحادية عشر على ان كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا حتى تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنية يؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه ، وأنه لا بد أن شخص من جراء عمل أو امتناع الا اذا كان هذا العمل أو الامتناع يعتبر جريمة وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب ، ولا توقع عليه عقوبة اشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة .

واستقر مبدأ الشرعية في كافة الدساتير والقوانين بوصفه ضمانة أساسية للحقوق والحريات العامة . وصار الإنذار قبل العقاب وما يستتبعه من عدم رجعية القوانين الجنائية ركيزة دستورية هامة لهذه الحقوق والحريات .

#### ٤ — دخول مبدأ الشرعية في التشريع المصري :

عرف التشريع المصري مبدأ الشرعية لأول مرة عام ١٨٨٣ مع صدور لائحة ترتيب المحاكم الاهلية . فقد جاء في المادة ٢٨ من هذه اللائحة أن « كافة الاحكام تصدر مقتضى نص من القانون وبالتطبيق عليه ، وعلى المحاكم أن تتبع القوانين المصرية التي ستنشر وكذلك الاوامر واللوائح الجارية العمل بموجبها الآن متى كانت احكامها غير مخالفة لنص القوانين المذكورة والاوامر واللوائح التي تصدر وتنتشر فيما بعد بحسب القواعد المقررة » .

ثم اقرت المادة ١٩ من قانون العقوبات ( ١٨٨٣ ) قاعدة الشرعية اقرارا ضمنيًا

(١) Beccaria : Traité des délits et des peines, éditions cujas, Paris, 1966, P. 67 et 68.

Beccaria : op. cit., P. 65 à 67.

(٢)

والمكتور على رتشد : المرجع السابق - صفحة ١٢٤ ، ١٢٥ .  
Garraud : t. I, no. 138, P. 294.

(٣)

بقولها « يكون العقاب على الجنايات والجنح والمخالفات على حسب القانون المعمول به في وقت ارتكبتها » . ولما عدل القانون عام ١٩٠٤ جاء النص على القاعدة نسي الفترة الاولى من المادة الخامسة التي عبرت عنها بقولها « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكبتها » . واستقرت القاعدة نهائيا في نص المادة الخامسة من قانون العقوبات الحالي ( ١٩٣٧ ) .

ولما صدر دستور عام ١٩٢٢ وضع القاعدة في المكان اللائق بها في المصادرة السادسة منه التي وردت ضمن مواد الباب الثاني الخاص ببيان حقوق المصريين وواجباتهم . وعبرت المادة السادسة عنها بالالفاظ الاتية « لا جريمة ولا عقوبة الا بناءا على قانون ، ولا عقاب الا على الاعمال اللاحقة لصحور القانون الذي ينص عليها » .

وقد اعد الدستور الصادر عام ١٩٥٦ النص على مبدأ الشرعية بذات العبارات التي سلفت الاشارة اليها . وردتها ايضا المادة الثامنة من الدستور الصادر عام ١٩٥٨ والمادة ٢٥ من الدستور المؤقت الصادر عام ١٩٦٤ . وسجل الدستور الدائم ( ١٩٧١ ) المبدأ في المادة ٦٦ مفرقة ثالثة منه التي نصت عليه بقولها « لا جريمة ولا عقوبة الا بناءا على قانون ، ولا توقع عقوبة الا بحكم قضائي ، ولا عقاب الا على الاعمال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون » .

### المبحث الثاني — الأسس الفلسفية للشرعية الجنائية

#### ٥ — الشرعية الجنائية اثر من آثار العقد الاجتماعي :

يرتبط مبدأ الشرعية ارتباطا وثيقا بنظرية العقد الاجتماعي . وخلاصة هذه النظرية — كما بينا من قبل — ان انتقال الامراد من حياة الفطرة الى حياة الجماعة السياسية هو ثمرة عقد اجتماعي تخلى بمقتضاه كل منهم عن جانب من حقوقه وحرياته الى السلطة العامة التي اقبلوها بينهم . فالسلطة العامة هي محملة الاجزاء التي قبل الامراد التنازل عنها من حقوقهم وحرياتهم بمقتضى العقد المذكور . والعقاب — بوصفه بعض هذه السلطة — هو بدوره حصيلة تنازل كل فرد عن حقه الخاص في الدفاع عن نفسه لتتولاه نيابة عنه (١) .

ومبدأ الشرعية — في عنصره الشكلي بالاتل — هو نتيجة منطقية للعقد الاجتماعي . فالجرائم هي التي ترسم في هذا العقد حدود المحظور من البياح . او هي بالاحرى تمثل الحدود التي يتمتع على الفرد — ونفا للعقد المذكور — تجاوزها عند الممارسة الطبيعية لحرية . ولا مفر من بيان هذه الحدود ليعرف كل مسرد ما انتقص من حريته وبات من ثم محظورا عليه ، وما تبقى له منها فيجوز له التصرف فيه وممارسته . وهذا البيان هو قوام مبدأ « شرعية الجرائم والعقوبات » . وهو اهم شروط العقد الاجتماعي .

#### ٦ — الشرعية الجنائية اثر من آثار الفصل بين السلطات :

تعد الشرعية الجنائية ثمرة من ثمار الفصل بين السلطات الذي نادى به الفيلسوف الفرنسي « مونتسكيو » .

فمؤدى مبدأ الفصل بين السلطات ضرورة حصر مصادر التجريم والعقاب في

بين اختصاص السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وتدعو من ثم نتيجة منطقية للمبدأ المذكور .

القانون الذى تختص السلطة التشريعية بإصداره ، ولا تملك السلطة القضائية إزاده غير التطبيق ، فالشرعية الجنائية — فى عنصرها الشكلى أيضا — ترسم الحدود الفاصلة

#### ٧ — المسؤولية الأخلاقية لسانن الشرعية الجنائية :

تستند الشرعية الجنائية لسانن الفلسفى من فكرة المسؤولية الأخلاقية (١) . فالمسؤولية فى التشريع الجنائى الحديث أخلاقية تقوم على الذنب أو الخطأ ، أى على الإدراك من ناحية وحرية الاختيار من ناحية أخرى . والإدراك تعبر عن قدرة الجائى على التمييز بين المشروع وغير المشروع من الأعمال . ولها حرية الاختيار فتتصرف إلى قدرته على الاختيار الحر بين اتجاه إرادى واتجاه إرادى آخر ، أو بالأحرى قدرته على اتخاذ القرار النفسى بالجريمة ثم ارتكابها وتنفيذها بحرية . فجوهر الخطيئة إذن إدراك عدم مشروعية الفعل ثم إرادته وتنفيذه بحرية (٢) .

وطالما قامت المسؤولية الجنائية على الإدراك وحرية الاختيار ، وظل قوامها الاختيار الحر بين المحظور والمباح من الأعمال فانه يجب لاتعتادها أن يعلم الإنسان سلفا ثبات المحظور عليه من الأعمال . ولا يتصور ذلك بداية بفكر حصرها وبين عقوباتها فى تشريع مسطور يوفر له العلم بها ، والموازنة بين مخاطر الإقدام عليها وبغضال الامتناع عنها . فان اتمدت نصيبه على انقيتها وأقدم على اقترانها صار اهلا لاستحقاق العقاب المقرر عنها .

### التصل الثانى

#### مداول مبدأ الشرعية وعناصره

#### أ — تمهيد :

يسود فى اللغة مداول معين للشرعية الجنائية بصرفها فى معنى الشرعية النصبة كتابة عن حصر مصادر التجريم والعقاب فى تشريع مسطور يبين أركان الجرائم ويحدد عقوباتها .

وتنكل الشرعية الجنائية بهذا المعنى تحديد مصادر القانون الجنائى وضبط القواعد التى تحكم تفسيره وتطبيقه من حيث الزمان (٣) . فمن ناحية يقصر مبدأ الشرعية سلطة تقرير الجرائم وتحديد العقوبات المستحقة عنها على المشرع . ويحصر اختصاص القاضى فى تطبيق ما يصدره المشرع من نصوص فى هذا الخصوص . ويحظر عليه بصفة خاصة خلق الجرائم أو توقيع العقوبات بطريق التفسير أو القياس (٤) .

ومن ناحية أخرى يقيد هذا المبدأ سلطة المشرع فى التجريم . لمؤاذه ضرورة

(١) الدكتور عبد الأحد جلال الدين : المرجع السابق ، صفحة ٤١٨ .

Garraud : t. I, no. 275, P. 500.

(٢)

Garraud : t. I, no. 137, P. 292.

(٣)

Garraud : t. I, no. 138, P. 296.

(٤)

الإنذار قبل العقاب . والإنذار لا يكون إلا للمستقبل . فلا يجوز تطبيق النصوص الجنائية إلا على الأعمال التي تقع بعد نفاذها (١) .

ولا ريب أن مبدأ الشرعية يحقق على هذا النحو الفصل بين اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية . ولا ريب أيضاً في أنه يسد الذرائع أمام نصف القضاة ويضمن خضوعهم لسلطان القانون . غير أنه لا يكفي لردع المشرع عن الانتهاك على الحقوق والحريات العامة ، والإنحراف في استعمال سلطته في التجريم والعقاب عن الغاية التي شرعت من أجلها وهي كمال الممارسة الطبيعية لهذه الحقوق والحريات .

وفي حدود هذا المعنى لا تمدو الشرعية النصية أن نكون مجرد عنصر من عناصر الشرعية الجنائية لا يعبر بذاته عن تكوينها ونحوها ، ولا يكفي لتحديد مدلولها . إذ ثمة عنصر موضوعي لا غنى عنه لقبولها . ونعني به ضرورة توافق نصوص التشريع الجنائي مع الحقوق والحريات العامة بما يكفل الممارسة الطبيعية لها . وثمة نتائج تترتب على مبدأ الشرعية بالنسبة للمشرع والقاضي على السواء . ونتناول هذه الدراسة في بحثين : نخصص أولهما لمحاولات الشرعية الجنائية وعناصرها ، ونخصص الثاني لنتائج مبدأ الشرعية .

### المبحث الأول — مدلول الشرعية الجنائية وعناصرها

#### ٩ — التمييز بين الشرعية والمشروعية :

الشرعية والمشروعية مصطلحان يستخبران أحياناً للدلالة على نفس المعنى . غير أنه لا زالت الشرعية تصرف في المجال الجنائي في معنى « القانونية » ، أي في معنى حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص قانونية محددة . فهي تتطابق بالنسبة الجنائي وبالعناصر الشكلية والموضوعية التي توفر شروط صحتها وتكمل التساوق بينه وبين الحقوق والحريات العامة .

وأما المشروعية فنصرف في معنى انتفاء التعارض بين الواقعة المادية وبين نصوص التجريم والعقاب ، أو بالأحرى بينها وبين المصالح والأموال المشمولة بحماية هذه النصوص (٢) . فهي تصرف من ثم إلى أسباب الإبادة . إذ لا يوصف فعل بعينه المشروعية ما لم يثبت أنه لا يخضع لسبب من أسباب الإبادة التي بينها القانون وحدد شروطها . فالمشروعية تعني الإبادة ، وتتعلق بالفعل دون النص .

#### ١٠ — تعريف الشرعية الجنائية :

الشرعية الجنائية تعني حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص قانونية تتوافق مع الحقوق والحريات العامة وتكمل الممارسة الطبيعية لها .

ويبرز هذا التعريف الأينس الفلسفي لبدا الشرعية . فالشرعية الجنائية هي ثرة من ثمار العقد الاجتماعي ولتر من أكله . إذ تفتل للجرائم الحدود التي تترد

Garraud : t. I, no. 137, P. 292.

(١)

(٢) الدكتور مائون محمد سلامة : قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة .



في هذا المقعد على حقوق الأفراد وحرياتهم الطبيعية . وهم يلتزمون بهذه الحدود في سلوكهم . فلا يتجاوزون نطاق ما يبيحه المقعد المذكور لهم من حقوق وحريات الى ما يحظره عليهم منها ما سقط بالتنازل . ومن الضروري أن يلتزم المشرع بهذه الحدود أيضا . فلا ينتهك من الجرائم ما يتجاوز به — طلبا وعدوانا — نطاق المحظور من حقوق الأفراد وحرياتهم الى المباح المشروع منها .

وبنيل التعريف المتقدم بأنه يحيط بكافة عناصر الشرعية الجنائية . فهو يبرز العنصر الشكلي لها بما يتطلبه من قانونية مصادر التجريم والعقاب ، او بالاحرى من ضرورة انراغ الجرائم في نصوص قانونية تحدد أركانها وتبين العقوبات المستحقة منها . كما يوضح العنصر الموضوعي لها بما يقتضيه من توافق هذه النصوص مع الحقوق والحريات العامة على الوجه الذي يكفل الممارسة الطبيعية لها .

#### ١١ — عناصر الشرعية الجنائية :

يتضح من التعريف الذي وضعناه للشرعية الجنائية أن ثمة عنصرين يدخلان في تكوين مدلولها : الاول شكلي قوامه حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص قانونية محددة تصدرها السلطة المنوطة بالتشريع في الدولة ، والثاني موضوعي مؤداه ضرورة توافق هذه النصوص مع الحقوق والحريات العامة بما يكفل الممارسة الطبيعية لها .

#### ١٢ — أولا : قانونية مصادر التجريم والعقاب :

يفترض العنصر الشكلي للشرعية الجنائية أن يأخذ النص الميثم للجريمة والعقاب صورة القانون ، او ما في حكمه من القرارات الجمهورية التي لها قوة القانون ، او اللوائح التي تصدرها جهات الادارة بتفويض قانوني . والقانون هو كل نص مسطور يصدر عن السلطة المنوطة بالتشريع في الدولة ويقرر قواعد عامة مجردة تطبق على الوقائع المستقبلية . فإبرز الخصائص المميزة له هي صدوره عن السلطة المختصة بالتشريع في الدولة من ناحية ، وكونه يقرر قواعد عامة مجردة من ناحية اخرى .

#### ١٣ — السلطة التشريعية :

السلطة التشريعية هي السلطة المنوطة بوظيفة التشريع في الدولة بوصفها التعبير القانوني عن الإرادة الشعبية . اذ يتمها التفويض بالتشريع من أفراد الشعب الذين ينتخبون ممثلين فيها بطريق الاقتراع العام السري المباشر لكي يجروا عن أرائهم الحرة (١) .

والسلطة التشريعية بهذه الاختصاصات والوظائف هي محصلة الفصل بين السلطات . فمؤدى ذلك تخصيص جهاز مستقل لكل وظيفة من وظائف الدولة . فالسلطة التشريعية تختص بالتشريع . والسلطة التنفيذية تختص بتطبيق هذا التشريع على الحالات الفردية . والسلطة القضائية تختص بالفصل في الخصومات التي تقوم في شأن هذا التطبيق . وبني أصبح لكل سلطة اختصاص محدد تعذر عليها الخروج عنه بغير الامتثال على اختصاصات السلطات الاخرى .

والسلطة التشريعية يباشرها في مصر مجلس الشعب . اذ تنص المادة ٨٦ من الدستور بأن يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ويقر السياسة العامة للدولة

والخطة المالية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والموازنة العامة للدولة ، كما يمارس الرقابة على اعمال السلطة التنفيذية . ورئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الاحوال الاستثنائية وبناءا على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه ان يصدر قرارات لها قوة القانون . ويجب ان يكون التفويض لمدة محدودة وان تبين فيه موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب في اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون ( المادة ١٠٨ من الدستور ) . ويجوز لرئيس الجمهورية اذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير ان يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائما . وتعرض في اول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته . فإذا لم تعرض زال بغير رجعى ما كان لها من قوة القانون دون حاجة الى اصدار قرار بذلك . واذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بغير رجعى ما كان لها من قوة القانون الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر ( المادة ١٤٧ من الدستور ) . ويعني أن ما يصدره رئيس الجمهورية من قرارات وفقا لهذه النصوص تكون له قوة القانون وصلاحيته كمصدر للتجريم والعقاب .

والاصل ان تنفرد السلطة التشريعية دون غيرها من السلطات الاخرى بوظيفة التشريع في الدولة . واستثناء من هذا الاصل قد يمنع الدستور أو القانون السلطة التنفيذية اختصاصا تشريعيا محددا يخولها حق اصدار اللوائح التي تصلح - بناءا على ذلك - ان تكون مصدرا للتجريم والعقاب (١) . وقد احتفظ النص الدستوري - المسجل لبنة الشريعة - لهذا الاعتبار في قوله « لا جريمة ولا عقوبة الا بناءا على قانون » ( المادة ٦٦ من الدستور ) . فتلقت هذه العبارة ضرورة ان يجرى النص الجنائي في صورة القانون أو في صورة اللوائح التي تصدر من جهات الادارة بتفويض من القانون . ومن قبيل هذا النوع من التفويض ما نصت عليه المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات في قولها ان « من خالف احكام اللوائح العمومية أو المحلية الصادرة من جهات الادارة العمومية أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط الا تزيد على العقوبات المقررة للمخالفات . فان كانت العقوبات المقررة في اللوائح زائدة عن هذه الحدود وجب حتما انزالها اليها » . وبؤدى هذا النص تفويض جهات الادارة في اصدار لوائح تنشئ من الجرائم ما لا يتجاوز مرتبة المخالفة (٢) .

#### ١٤ - الفرق بين القانون واللائحة :

تتفق اللائحة مع القانون في صلاحيتها لتكون مصدرا للتجريم والعقاب . ولكنها تختلف عنه في أنها اقل منه مرتبة .

- (١) لخص ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ . مجموعة احكام محكمة النقض . السنة الماثرة . العدد الاول . رقم ١٠ . صفحة ٣٥ . ونقضى ١٦ مارس سنة ١٩٥٩ . مجموعة احكام محكمة النقض . السنة الماثرة . العدد الاول . رقم ٧٠ . صفحة ٣١٥ . ونقضى ٣٠ مارس سنة ١٩٥٩ . مجموعة احكام محكمة النقض . السنة الماثرة . العدد الاول . رقم ٨٥ . صفحة ٣٧٧ .
- (٢) الدكتور علي راشد : القانون الجنائي . المجلد واصول النظرية العامة . مكتبة سيد عبد الله وعيه . القاهرة . ١٩٧٠ . الطبعة الاولى . صفحة ٢٠١ .

ملائحة تصلح لاتشاء الجرائم وتقرير العقوبات . غير أنها إذ تصدر بالتطبيق لتفويض قانوني معين فلا يجوز أن تخرج عنه سواء من حيث الشكل أم من حيث الموضوع . فهي تنتقد بالحكم القانون . بل أنها تنتقد بالحكم اللوائح الأخرى الأعلى منها مرتبة . أما القانون فليس لقوته في خلق الجرائم حدود غير ما تقرره المبادئ العليا للحقوق والحريات العامة وما ينص عليه الدستور (١) .

ثم أن اللائحة أقل من القانون مرتبة . وتظهر أهمية ذلك عند بحث مدى سلطة القضاء في رقابة دستورية القوانين واللوائح . ومن المتفق عليه أن للمحاكم الحق في بحث قانونية اللوائح التي تصدرها جهات الإدارة سواء من حيث الشكل أم من حيث الموضوع ، أي من حيث الجهة التي فوضت في إصدارها والقيود التي فرضها القانون على سلطانها في التجريم والعقاب ، فإذا ثبت للمحكمة أن ثمة تعارض بين نصوص القانون ونصوص اللائحة امتنعت ضرورة عن تطبيق النصوص الأخيرة نزولا على مبدأ « تدرج القواعد القانونية » الذي يلزمها بترجيح نصوص القانون باعتبارها أعلى مرتبة من نصوص اللائحة (٢) . ومن المتفق عليه أيضا أن للمحاكم الحق في رقابة دستورية القوانين من حيث الشكل أي من حيث القواعد والإجراءات المقررة لإصدارها على الوجه الصحيح ، مثل الاقتراع عليها ونشرها بالجريدة الرسمية .

وكان هناك خلاف حول حق القضاء في رقابة دستورية القوانين من حيث الموضوع . غير أن المشرع حسب القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ الذي أنشأ المحكمة العليا ودخلها وحدها اختصاص الفصل في دستورية القوانين حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا وفقا للمادة ١٧٤ من الدستور لتتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية ( المادة ١٧٥ من الدستور ) .

ومؤدى الاعتراف للمحاكم بالحق في رقابة دستورية القوانين واللوائح أن تقضى ببراءة المتهم إذا ثبت لها أن القانون المطلوب تطبيقه غير دستوري أو أن اللائحة المطلوب تطبيقها غير قانونية ، وذلك نزولا على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (٣) .

## ١٥ - القانون قاعدة عامة مجردة :

من أبرز الخصائص التي تتميز بها نصوص القانون أنها تقرر قواعد عامة مجردة . ومعنى أن هذه القواعد عامة أنها لا تميز بين حالة وأخرى من الحالات التي تدخل في نطاق تطبيقها ، بل تنطبق — دون استثناء — على كافة الحالات الفردية المتشابهة التي تصدر بفرض تنظيمها . فتتحقق بها فكرة المساواة . ومعنى أنها قواعد مجردة أنها لا توسع لحالة فردية بعينها ، ولا تستند غرضها بمجرد تطبيقها على

(١) الدكتور السيد مصطفى السيد : الأحكام العامة في قانون العقوبات . مكتبة النهضة المصرية . القاهرة ، ١٩٥٣ . الطبعة الثانية ، صفحة ٩٥ .

(٢) الدكتور عثمان خليل عثمان : القانون الإداري ، القاهرة ، ١٩٥٧ . صفحة ٢٩٧ . والدكتور السيد مصطفى السيد : المرجع السابق ، صفحة ٩٦ . وانظر أيضا نفس ٢٧ يونيو سنة ١٩٦١ .

مجسدة أحكام محكمة النقض ، السنة ١٢ ، العدد الثاني ، رقم ٦ ، ص ٢٩٤ .

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ ، الطبعة الرابعة ، رقم ٧٠ ، صفحة ٨٩ .

هذه الحالة بالذات ، بل تصدر لتطبيق على طائفة غير محدودة من الحالات الفردية .  
متحقق بها فكرة الحيدة وعدم التحيز (١) . فتجسد نصوص القانون لازم من  
عمومها . والميوم والتجرد صفتان متلازمان تضمين على هذه النصوص ما تتميز به  
من مكة حماية الحقوق . فهي لا تكبر بفعل أو تنهى من فعل الا لتحقيق المصلحة العامة .  
ولا تفسح القواعد افراد بل لمجموع الافراد وفي وقت مستقبلي على وجهه الدوام  
والاستمرار (٢) .

#### ١٦ — ثانيا : توافق النصوص القانونية للجنة للجرائم والمقويات مع الحقوق والحرية العامة :

يفترض العنصر الموضوعي للشرعية الجنائية توافق النصوص القانونية المثبتة  
للجرائم والمقويات مع الحقوق والحريات العامة على الوجه الذي يكفل الممارسة  
الطبيعية لها . والتوافق يعنى انتفاء التعارض بين هذه النصوص وتلك الحقوق  
والحريات . والضابط الذي يعرف به ذلك هو التزام المشرع في النصوص المنقحة  
بالغاية من التجريم والعقاب أو انحرافه عنها . وتتحدد هذه الغاية بتوفير الحماية  
« للوجود الإنساني » في شتى مظاهره (٣) .

وتختلف هذه الحماية باختلاف طبيعة الحق الذي يكون موضوعا لها  
فتكون تارة ايجابية وتكون تارة أخرى سلبية . فكفالة الممارسة الطبيعية  
للحق في الحياة تتطلب حماية ايجابية تلزم المشرع بالتدخل لتجريم الإعتداء الذي يقع  
عليها وينتهى باحداها . أما كفالة الممارسة الطبيعية لحرية العقيدة أو حرية الرأي  
فتتطلب — على العكس — حماية سلبية تلزم المشرع بالامتناع عن التدخل لتجريم  
هذه الممارسة . وإذا كان لمة ضرورة لتنظيمها — كما هو الشأن في الدستور المصري  
( المادة ٤٧ الخاصة بحرية الرأي ) — فذلك مشروط بالا يؤدي هذا التنظيم الى نقضها  
أو الإشتغال منها في حدودها الموضوعية المقررة (٤) .

والخلاصة أن تحقيق توافق النصوص القانونية المثبتة للجرائم والمقويات مع الحقوق  
والحريات العامة رهن بكفالة الممارسة الطبيعية لها .

#### ١٧ — الحقوق والحريات العامة :

رغم أن كثيرا من الوثائق العالمية (٥) . قد تضمن بيانا واثبا بالحقوق والحريات

(١) عبد الرزاق أحمد الصدهوري : مغالطة التشريع للدستور ، الانحراف في استعمال الصلحة  
التشريعية . مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة ، يناير سنة ١٩٥٢ ، صفحة ٤٠ .  
Rivero : op. cit., P. 133 et 134.

(٢) Esmein : Droit Constitutionnel, Paris, 7eme édition, Tome  
1, P. 23.

(٣) Franz Von Liszt : Traité de Droit Pénal Allemand Traduit  
sur la 17 eme édition allemande ( 1906 ), par René Lobstein, Paris, 1913,  
Tome 2, partie spéciale, no. 79, P. 1.

(٤) عبد الرزاق أحمد الصدهوري : المرجع السابق ، صفحة ٧٤ .

(٥) مثل وثيقة حقوق الإنسان والوطن التي أصدرتها الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ . والاصفان  
العالمى لحقوق الإنسان والوطن الذي أصدرته الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ .

العامية فإن الإجماع لم ينعقد بعد على ماهيتها . بل لا يزال محلولا محل خلاف تتنازعه ثلاث فلسفات هي الفلسفة الفردية والفلسفة الاشتراكية والفلسفة الماركسية .

ونعتقد مع ذلك أن النواة الأولى للحقوق والحريات الصالحة هي تلك الطائفة من الحقوق الطبيعية المصيبة بشخص الإنسان والمتصلة اتصالا لا يقبل التجزئة بذاته . مثل حقه في الحياة وحقه في سلامة جسمه (١) .

وعلى أساس من هذه الحقيقة نقسم الحقوق والحريات الملمة الى ثلاثة طوائف رئيسية : الأولى هي طائفة الحقوق والحريات الشخصية ، والثانية هي طائفة الحقوق والحريات الفكرية ، والثالثة هي طائفة الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية .

#### ١٨ - الحقوق والحريات الشخصية :

هي تلك الطائفة من الحقوق الطبيعية المصيبة بشخص الإنسان والمتصلة اتصالا لا يقبل التجزئة بذاته مثل حقه في الحياة ، وحقه في سلامة جسمه ، وحقه في نساء عرضه ، وحقه في الشرف والاعتبار بين مواطنيه ، وحقه في النقل على أرض الوطن أو الهجرة الى خارجه ، وحقه في المسكن الخاص ، وحقه في الحياة الخاصة .

وقد تضمن الدستور في الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة بيانا مفصلا بالحقوق والحريات الشخصية . فنقتضى المادة (١) منه بأن « الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة الطبش لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من النقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع . ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون . ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي » . وتقتضى المادة (٢) بأن « كل مواطن يتنض عليه أو يحبس أو تقييد حريته بأي قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز أيذاءه بدنيا أو معنويا كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون » . وتقتضى المادة (٣) بأن « للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها الا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون » . وتقتضى المادة (٤) بأن « لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون . وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة ، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها ، أو رقبتها الا بأمر قضائي مسبب ، ولادة محدودة وفقا لأحكام القانون » . وتقتضى المادة (٥) بأنه « لا يجوز أن تعظر على أي مواطن الاتية في جهة معينة ، ولا أن يلزم بالانابة في مكان معين الا في الأحوال المبينة في القانون » . وتقتضى المادة (٦) بأنه « لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها » . وتقتضى المادة (٧) بأن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو المؤقتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومخاطر البلاد » .

واستحدث الدستور لأول مرة نصاً يجرم كل اعتداء على الحرية الشخصية أو غيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور أو القانون . فجعل من هذا الاعتداء جريمة الجرائم التي لا تسقط الدعوى الجنائية الناشئة عنها بالتقدم ، وذلك استثناء من القواعد العامة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ( المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية ) . وتتضمن المادة ٥٧ من الدستور بأن « كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا التغطية الناشئة عنها بالتقدم ، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء » .

وإذا أغفل النص المتقدم بيان العقوبة المستحقة عن الجريمة المبينة به ، يجب على المشرع أن يتدخل لتحديد العناصر القانونية المكونة لها من ناحية ، وتقرير عقوبتها من ناحية أخرى .

### ١٩ — الحقوق والحريات الفكرية :

حي تلك الطائفة من الحقوق التي تخدم الجانب الذهني من شخصية الإنسان فتتيح له رصد الأشياء وإدراك حقيقتها وحقيقة العلاقات المختلفة التي تنشأ بينها وتكوين فكرة عامة عنها واتخاذ موقف منها (١) .

وأبرز صور الحقوق والحريات الفكرية حرية الرأي ، وحرية انتمية ، وحرية الصحافة والإذاعة والتلفزيون ، وحرية تكوين الأحزاب والجمعيات وإنشاء النقابات والاتحادات ، وحرية عقد الاجتماعات العامة والخاصة .

وقد ورد البيان الخاص بالحقوق والحريات الفكرية في الباب الثالث من الدستور في المواد ٤٦ وما بعدها منه . وتتضمن المادة ٤٦ بأن « تكفل الدولة حرية العقيدة ، وحرية ممارسة الشعائر الدينية » . وتتضمن المادة ٤٧ بأن « حرية الرأي مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون » . وتتضمن المادة ٤٨ بأن « حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، ورقابة على الصحف محظورة ، وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإداري محظور ، ويجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة في الأمور التي تتصل بالسلسلة العامة أو أغراض الأمن القومي ، وذلك كله وفقاً للقانون » . وتتضمن المادة ٤٩ بأن « تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي ، وتوفر وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك » . وتتضمن المادة ٥٠ بأن « للمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاد سلاحي ودون حاجة إلى إخطار سبقي ، ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات ببلحة في حدود القانون » . وتتضمن المادة ٥١ بأن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون » . وتتضمن المادة ٥٢ بأن « إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون وتنبهون لها الشخصية الاعتبارية » . وتتضمن المادة ٦٢ بأن « للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون ، ومساهمته في الحياة العامة واجب » .

وطنى . « وتتضى المادة ٦٢ بأن « لكل فرد حق مخاطبة السلطات العامة كتابة ويتوقيمه » .

## ٢٠ - الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية :

من تلك الطائفة من الحقوق التي تتعلق بالنشاط الاقتصادي والاجتماعي للإنسان (١) . مثل حقه في الملكية الخاصة للأموال العقارية والمنقولة ، وحقه في مزاولة المهنة أو الحرية التي تناسبه ، وحقه في نصيب عادل من الناتج القومي ، وحقه في العمل ، وحقه في التأمين ضد البطالة والمعز والمرض والشيخوخة ، وحقه في الإضراب .

وقد تضمن الدستور بيانا بأهم الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية في الفصل الثاني من الباب الثاني الخاص بالمقومات الاقتصادية للجمهورية في المادة ٢٢ وما بعدها منه . وتتضى المادة ٢٢ بأن « ينظم الاقتصاد القومي وفقا لخطة تنموية شاملة تكفل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة وزيادة فرص العمل وربط الأجر بالإنتاج وضمان حد أدنى للأجور ووضع حد أعلى يكفل توزيع الثروة بين الدخول » . وتتضى المادة ٢٥ بأن « لكل مواطن نصيب في الناتج القومي يحدده القانون برعاية عمله أو ملكيته غير المسجلة » . وتتضى المادة ٣٤ بأن « الملكية الخاصة مضمونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائي ، ولا تنزع الملكية إلا للخدمة العامة وبمقابل تعويض وفقا للقانون ، وحق الأرض فيها مكنول » . وتتضى المادة ٣٦ بأن « المصادرة العامة للأموال محظورة ، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي » .

## المبحث الثاني - نتائج مبدأ الشرعية الجنائية

### ٢١ - تمهيد :

يرتب مبدأ الشرعية مجموعة من النتائج التي تلزم المشرع والقاضي على السواء . فمن ناحية يجب على المشرع تحقيق التوافق بين النصوص المثبتة للجرائم والعقوبات والحقوق والحريات العامة ، وأن يحترم قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم ، وأن يلتزم البيان والتحديد في هذه النصوص . ومن ناحية أخرى يجب على القاضي - إذا أصدر حكما بالإدانة - أن يضمن النص الجنائي الذي يسند إليه هذا الحكم ، وأن يتقيد بما ورد فيه من عقاب ، وأن يلتزم بقاعدة عدم الرجعية ولا يتوسع في تفسير النصوص الجنائية أو تأويلها .

ونبحث ذلك في مطلبين : نخصص أولهما لنتائج مبدأ انشورية بالنسبة للمشرع ، ونخصص الثاني لنتائج هذا المبدأ بالنسبة للقاضي .

### المطلب الأول - نتائج مبدأ الشرعية

#### بالنسبة للمشرع

### ٢٢ - تمهيد :

نتخصص لنتائج مبدأ الشرعية بالنسبة للمشرع في العمل على تحقيق التوافق بين

النصوص المثبتة للجرائم والمقويات والحقوق والحريات العامة ، واحترام قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم ، والتزام البيان والتحديد في هذه النصوص .

## ٢٢ — أولا : تحقيق التوافق بين النصوص المثبتة للجرائم والمقويات والحقوق والحريات العامة :

يتقيد المشرع عند استعمال سلطته في التجريم والمقلب بالعنصر الموضوعي للشرعية الجنائية الذي يفرض عليه تجنب التعارض بين النصوص المثبتة للجرائم والمقويات والحقوق والحريات العامة . . . . . وسيلته في ذلك هي — كما سبق القول — الالتزام في هذه النصوص بالخالية من التجريم والمقلب وعدم الانحراف عنها الى اغراض ونوايا اخرى مشبوهة .

## ٢٤ — ثانيا : احترام قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم :

يقصر مبدأ الشرعية سلطة التجريم والمقلب على المشرع . ويفرض عليه مسع ذلك ان يلتزم بقاعدة عدم رجعية نصوص التجريم . . . . . فمؤدى هذا المبدأ هو ضرورة الانتذار قبل المقلب . . . . . والانتذار لا يكون الا للمستقبل فلا يجوز ان تسرى النصوص الجنائية الا على الاعمال التى تقع بعد نفاذها (١) . وقد عبر النص الدستوري المسجل للبدا المذكور من هذا المعنى بقوله « لا جريمة ولا عقوبة الا بناد على قانون ، ولا عقاب الا على الاعمال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون » (المادة ٦٦ من الدستور) .

## ٢٥ — ثالثا : التزام البيان والتحديد في نصوص التجريم :

يجب على المشرع ان يلتزم البيان والتحديد في نصوص التجريم حتى يقطع على القاضى سبل التدخل في تحديد الجرائم وتعيين المقويات . ويفرض عليه ذلك ان يبين الوصف القانونى لكل جريمة ، والعناصر المكونة لها ، والمقوية المستتقة عنها سواء من حيث نوعها ام حجبها على نحو يتفق به الفموض والقصور من النص الجنائى . فان اخل بواجب البيان والتحديد تعين على القاضى ان يقضى بالبراءة نزولا على مبدأ شرعية الجرائم والمقويات (٢) .

## المطلب الثانى — نتائج مبدأ الشرعية بالنسبة للقاضى

### ٢٦ — تهييد :

يحصر مبدأ الشرعية عمل القاضى في تطبيق نصوص التشريع الجنائى . ويحظر عليه ان ينزلق عن طريق التفسير أو التأويل الى تجريم اعمال أو توقيع عقوبات لم ترد بها هذه النصوص . ولذلك فان نتائج هذا المبدأ تنتهى الى معنى واحد هو حرمة عمله من سلطة التجريم .

وتحصر هذه النتائج بالنسبة للقاضى في ضرورة ان يعين النصوص الجنائية الذى تستند اليها احكامه بالادانة وأن يقتيد بها ورد فيها من عقاب ، وأن يحترم قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم ، وأن يتجنب التوسع في تفسير هذه النصوص أو تأويلها .

(١) الدكتور على رشاد . المرجع السابق . صفحة ٢٠٢ .

Merle Roger et Vitu Andre : Traite de Droit Griminal, (٢)

Editions Cujas, Paris, 1978, 3eme édition, Tome 1, no. 151, P. 226.

والدكتور على رشاد : المرجع السابق . صفحة ٢٠٢ .



## ٢٧ - أولا : تعيين النصوص الجنائية التي تستند اليها احكام الادانة :

يترض مبدأ الشرعية على القاضى أن يمين النصوص الجنائية التي تستند اليها احكامه بالادانة وأن يطبقها ورد فيها من عقاب . فهو لا يستطيع أن يقرر عقوبة لفعل لم يرد نص بالعقاب عليه ولو كان ذلك بالاستناد الى مبادئ القانون الطبيعي او العرف او ضرورات الدفاع الاجتماعي او غير ذلك من البررات التي تفكك من سلطة التشريع وتتيح له انشاء الجرائم خلافا لمبدأ الشرعية . وهو لا يستطيع ان يقرع بقوة مير تلك التي يقررها النص الجنائي ان يفرج في تعيين مقدارها على الحدود المبينة به مما كان الفعل مخالفا للادانة او خيالا بالمصلحة العامة (١) .

## ٢٨ - ثانيا : احترام قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم :

تلتزم قاعدة عدم الرجعية القاضى كما تلزم المشرع . فهو مطالب بالتزول على احكامها عند تطبيق النصوص الجنائية . ولا يجوز له من ثم ان يطبق هذه النصوص على وجه يجعلها تضر على الماضي . فمؤدى ذلك العقاب على افعال كانتباحة وقت حدوثها . وهذا يمكن من سلطة التشريع وانشاء الجرائم خلافا لمبدأ الشرعية .

## ٢٩ - ثالثا : تجنب التوسع في تفسير نصوص التجريم :

يقطع مبدأ الشرعية على القاضى سبل انشاء الجرائم وتفسير العقوبات ، ويلزمه بعدم التوسع في تفسير نصوص التجريم أو تأويلها على وجه يفرج بها عن غرض المشرع (٢) . ويجب عليه من ثم ان يتحرى هذا الغرض ، وأن يستعين في ذلك بكلمة وسئل التفسير المنطقية والقنوية وأن يرجع الى الامثال النحوية والذكرات الابضاحية والوثائق الرسمية ، وأن يقارن النص اثرات تفسيره بكتبتنصوص الاخرى المماثلة له والمصلحة منه (٣) .

ويحظر مبدأ الشرعية على القاضى ان يلجأ الى الحاجة بطريق القياس عند انعدام النص . فإذا مرضت عليه واتمة لم يرد بجوابها نص قانوني وجب عليه ان يقضى بالبراءة ، ولا يجوز له ان يطبق القانون عليها بطريق القياس (٤) .

ولا يعنى كل ذلك ان يقتصر دور القاضى على مجرد الالم بارادة المشرع كما تعبر عنها نصوص التجريم . بل يجب عليه ان يسعى الى فكلة اوجه التفسير والقصور في هذه النصوص دون ان يصل مع ذلك الى حد يخطى الجرائم او عقوباتها (٥) .

(١) الدكتور على رابند : المرجع السابق ، صفحة ١٣٣ ، رقم ١٠٠ .

Merle et Vitu : t. I, no. 153, P. 229.

Garraud : t. I, no. 146, P. 302 et 303.

والدكتور السيد مصطفى السيد : المرجع السابق ، صفحة ١٠٠ .

Merle et Vitu : t. I, no. 153, P. 229.

(٥) الدكتور ماريون محمد سامحه : المرجع السابق ، صفحة ٢٤١ ، رقم ١٠٠ .

## المعاملات في الرشوة في مجالات التجارة الدولية

دكتور عبد الرحيم صفي  
مدرسة الحقوق جامعة القاهرة  
قسم القانون الجنائي

«إنما إذا كان» استغلال النفوذ «قد جرم» على الإطلاق «بمقتضى» من الجرائم الملحقة بالرشوة لإعتبارات مصلحة كشمها تطور المجتمع «الذي» من أجل الحروب العالمية والإزمات الاقتصادية والاجتماعية والمتولدة عن هذه الحروب «كان» هذا يدل على أن تجريم الرشوة في الدول وتغيير مستمر «ولقد» «تجلى» هذا الفصل والتغير بالداخل جرائم الرشوة في محيط الأعمال الخاصة في تلك تجريم الرشوة «بمعناها» العلم قاصدة «مدم» حدوث خلل في «النظام الاقتصادي» الموجه «الذي» يسود دول العالم حتى تلك الدول التي «تؤمن» بالامكان «المحررية» في الاقتصاد «...»

ولقد تحول بذلك منطق التدريم عن الرغبة في الحفاظ على هنية الدولة أمام الجمهور في المقام الأول - بليل أن تجريم الرشوة كان «ناصراً» على حالات حدوثه في أوساط الشرطة ، العائلة ، البلديات ، الجيش والمالية إلى مواجهة كل طرق واساليب الانحراف التي تمس نظم الدولة وخططها الاقتصادية .

ومن ثم ظهر تجريم الرشوة إذا ما حدثت في محيط الأعمال الحرة ( كالطب - وكالهندسة - والولادة - وكالبراءة ) - أو في محيط الأعمال الحرة الضخفة التي يتوكلت على حسن العمل فيها فجاح الاقتصاد القومي - كالشركات ذات النفع العام ) .

وقد يظهر للقارئ من استعراض حالات تجريم الرشوة - المعروفة أنها كثيرة أو يقول آخر أنها تستوعب جميع صور الأجرام المنصورة بمصد عمل الرشوة . ولكن هذا الاعتقاد في الحقيقة اعتقاد غير سليم أو يقول آخر اعتقاد خاطئ . ذلك أنه إذا كانت صورة جريمة الرشوة - حينما بدأ تجريمها - بسيطة إلا أنه سرعان ما تضاعفت بصورة كبيرة على مدار لمعولم بسيطة . ولما كان مسبب ذلك توسع الحياة التجارية أو الاقتصادية في المجتمع المعاصر وتعدد المصالح الخاصة مع المصلحة العامة ، ظهرت هذه الصور المتعددة التي يجد بعضها داخل في تكوين جرم الرشوة وبعضها الآخر ملحق بجرائم الرشوة .

«...» من أبرز الصور الضخفة المعولاة غير المشروعة في مجالات التجارة الدولية . وللاهداف لم يلتزم الفقه الجنائي المصري الحديث المهتم بمقتون العقوبات الخاص بهذا الموضوع رغم حتمية معالجته في عهد « الانفتاح الاقتصادي » الذي نعيشه منذ أعوام قليلة . ولقد أحسننا عند دراسة القانون الجنائي المقارن بأهمية هذه الدراسة وبحتمية التنظيم المنسق لمواجهةها في قانون العقوبات الوطني إلى جوار التركيز على حل مشكلاتها في التطبيق العملي بإيجاد قواعد جديدة للقانون الجنائي الدولي بمصد أن

أصبحت جريمة تتجاوز إقليم الدولة أو ما يطلق عليها تجاروا « جريمة دولية » . ولقد تضمنت الأرملة حول موضوع « المعاملات غير المشروعة » بين البكر البكرين والنكر العرسين . ونجم عن هذا الصراع وجود حلول منطوية منها ما يدين المعاملات في المعنات التجارية ويحظرها جريمة جنائية . والبعض الآخر يجد فيها ربح تجاري مشروع ينسب الجرم إلى بطلانها القانونيون . ولكن تبقى المسئلة في حالة ما إذا كان هؤلاء المتفاوضون في الصفقات في ذات الوقت يفاوضون من دولهم بصورة رسمية أي باعتبارهم مواطنين عوامين .

فيما يخص بعض الجوانب على اعتماد المؤتمر الدولي الخامس مقر للصندوق الدولي لحقوق الرأي والتعبير الفرنسي ( للدول المشاركة بالفرنسية ) في مقرر في المحضرين ١٧ - ٢٧ نوفمبر ١٩٨٢ تحت اشراف وزارة العدل المصرية لم يقدم اقتراح المصري بترجيح قانونية وأعماله المنع أصبحت المفيدة التي تضمنها هذا المؤتمر .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

فيما يخص بعض الجوانب من حيث اعتبارها جريمة دولية ، هذه المعاملات المتعلقة بالرشوة وبغيرها . وقد تمثلت بعد أن وصفتها كمنعها إلى ضرورة احتساب المشرع المصري أولاً حقيقة عسيلة جنائية جديدة تقوم على وضع قواعد جديدة للمسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين ( الشركات ) .

٢ - عدم وجود سلطة تنفيذية موحدة تشرف على العقاب على الجرائم التي تهدد الاقتصاد المالي بأزمات خطيرة . وكذا باتى الجرائم الدولية . ويجدر بالمرع المصري ان يهتدى بالمرع الفرنسي وباراء الفقه المخبر في البلاد المتقدمة حتى يقضى له ان ينطلق الى آفاق رحبة وجديدة تساعد على ازدهاره وعلى وقوفه الى جوار تشريعات الدول المتقدمة وبعمق الانشاء في هذه الحركة التي يجب ان تفسر عن وضع تساهم فيها بتنظيم الاختصاص القضائي بمعد الجرائم الدولية ، والتي يجب في ذات الوقت ان يعنى بتحديد مضمون هذه الجرائم وشرحها وبين احكامها الفرائع التشريعي والقضائي حتى لا يفلت في النهاية المجرم الدولي من عقاب جرمه .

بهذه الاراءات الفلسفية يتكشف لنا صعوبة معالجة موضوع العقوبات غير المشروعة في التجارة الدولية على ضوء النصوص الحالية لجريمة الرشوة الواردة في قانونا العقاب . ويستدعي الحال حدوث اعادة النظر في تعريف او في مفهوم الرشوة على ضوء مقدرات الحياة الاقتصادية في بلادنا (١) والا توضيح الحماية الجنائية للحفاظ على سمعة الحكومة فمصعب بل يجب ان تبذل لحماية المبروعات المالية او المتعددة الجنسية - الوطنية والاجنبية - التي تساهم في رفع الاقتصاد المصري من العيث بانشطتهم لا سيما وان طرق العيث بالانشطة التجارية لم تعد قائمة على الطرق التقليدية التي يتضمنها قانون العقوبات الحالي في نصوص مواد تجريم الرشوة ، كذا ، ضمن الاكتفاء بالتوسيع في تفسير نصوص الرشوة على يد القضاء اذ ان هذا التوسيع في التفسير لا يفيد في وضع المبادئ القانونية المشروعة الراسخة . ويتقاضى الحال ان يستعين المشرع الوطني بلجاء السبلية الجنائية حتى لا يقدم المشرع على وضع نصوص عقابية لا تستند الى خبرات وتجارب علمية مدروسة في بلاد العالم المتقدم .

وجدير بالذكر ان احكامات قانون العقوبات الحديث في الدول المتقدمة تميل نحو تشديد العقوبات عن صور الرشوة الحديثة حفاظا على مبادئ الاخلاق التي تشهد انحلالا واختلافا في هذه الايام (٢) . ويقضى هذا الوضع السيئ ان يتدخل المشرع من وقت لآخر لتعديل عقوبات الرشوة وحسور التجريم بحيث تستلزم الفعالة الجنائية في تطبيق عقوبة الصلبة (٣) .

ومن جانبنا سنحاول في السطور التالية ان نوضح الامكانات التشريعية الاسلمية المنطقة بموضوع المولات غير المشروعة في مجالات التجارة الدولية فسنسجل لرجال القانون المختصين بالمصري الطوق في هذا الموضوع الذي لم يعطى بعد اقول بضمير علمي خاصة من الفرائعات العلمية المتخصصة في المصنفات والعلوم المتعددة في جبهة الحالية على الامم والمنظور التي تعيد في وقت عث بالمرع الحالي بصفنا هذا الموضوع وهو المؤمر

(١) بل ومن جهة اخرى في المراجع الحديثة - ص ١٧٢ - لعقوبة الرشوة .

(٢) المرجع السابق - ص ١٤٠ .

(٣) انظر غيتي - المرجع السابق - ص ١٤٧ - ١٤٨ .

الدولى الخامس عشر للمعهد الدولى لحقوق الرأى والتعبير الفرنسى ( للدول الفاطقة بالفرنسية الذى عقد فى مصر من المدة من ٢٠ - ٢٧ نوفمبر ١٩٨٢ تحت اشراف وزارة العدل المصرية (٢) ، كذا على مناقشات التى دارت حول هذا الموضوع .

ان الرشوة - تعد مشكلة وطنية ، ولهذا تستحوذ على اهتمامات رجال التشريع الوطنى . ولكن اذا تجاوزت الرشوة حدود الدولة الاقليمية أصبحت مشكلة دولية تؤرق رجال التشريع الوطنى فى العالم كله وتستوجب تضاعفهم لحل هذه الظاهرة الاجرامية المتجاوزة للحدود الاقليمية لدول . والاهم فيها يتعلق بالمعاملات غير المشروعة فى التجسرة الدولية انها تهز الاوساط المالية او بقول آخر حركة التعامل فى أسواق التجارة الدولية .

ولكن هذا الامر لا يقتل من خطورة هذه المشكلة الاجرامية بالنظر الى ضخامة او كبر حجم المبالغ النقدية التى تكون محل رشاوى المتفاوضين فى المعاملات التجارية الدولية . ولكن ضخامة حجم الرشاوى النقدية - بالنسبة الى رجل القانون ليس سوى جانب واحد من جوانب تجسيدا او تجسيم مشكلة المعاملات غير المشروعة اذ ان ما يهم رجل القانون هو البحث عن فلسفة التجريم للعمل غير المشروع والاركان الاساسية لتجريمه وكذا العقوبات والتدابير المثل لواجهته .

اما البعد الثانى فى اهمية معالجة موضوع المعاملات غير المشروعة فى التجارة الدولية الى جوار ضخامة مبالغ المعاملات فيتمثل فى الاثر الخطير لهذه الجريمة على العلاقات السياسية بين الدول فيما بينها ، وبين الدول والمنظمات العالمية ذات الطابع التجارى .

وهناك بعد آخر لاهمية معالجة موضوعنا محل البحث يتمثل فى الاثر المباشر لهذه الجريمة على انتظمة الاقتصاد الوطنى وعلى تجانس عمل الشركات والمنظمات التجارية الوطنية داخل الدولة الواحدة .

وكذلك يؤثر موضوع اخذ معاملات غير مشروعة فى التجارة الدولية على الجو الصام او المناخ الواجب لمقد الصفقات التجارية الدولية . اذ بلا جدال يسبب كثير من الانزعاجات او القلق للباحثات الانتصافية ، لا سيما حينما تكون السياسة العامة للدولة ( طرف فى صفقة تجارية ) لا تقر ولا تجيز اخذ المعاملة ( القومسيون Commission ) فى حين تقوم السياسة الاقتصادية للمشروعات التجارية او الصناعية ( طرق آخر فى الصفقة التجارية ) على اقرار وعلى اجازة صرف المعاملة بمنسوبة انجاز الصفقات التجارية ( مسواء اكان فى المباحثات او فى لحظة التوقيع على الصفقة التجارية او بعد انتهائ

(١) انظر اعمال المؤتمر ( ابحاثه ومناقشاته ) فى مجلة

Revue Juridique et politique independance et cooperation - I. N. E. F. - Criminalité internationale et coopération des Etats - xvème Congrès de L' I. D. E. F., Le Caire - 20 - 27 novembre 1982.

كل مراحل اتلم الصفة التجارية (١) .

وإذا ما نظرنا الى موضوع « المولات غير المشروعة » بنظرة معلقة نانا مستبين أنها في حقيقة الحال لا يشجر بها المستهلك ( المواطن العادى ) عند شراء السلعة لمى لا تشكل جزءا ولو طفيفا في أسعار السلعة محل الصفة التجارية فمن النادر أن تؤثر مبالغ المولات غير المشروعة المدعومة في زيادة أسعار السلع محل التعاقد ومن هذا المنزلة

المدعومة في التجارة الدولية اثرها الضار من الفاحشية الاقتصادية البحنة او بمعنى اقل من زاوية الاقتصاد السيلسى :

(أ) اذ تعرقل تطبيق مبدأ حرية المنافسة بين المشتغلين بالتجارة وبالاقتصاد ، وبالتالي تضر ببدا حتىية التعامل التجارى بشرف ونزاهة . وهذا كله يؤثر في فقد الثقة بالدولة التى يتبعها الموظف أو الموظى «المرتضى» وفى صمم احترام التعهدات والالتزامات الناجمة من الصفقات حيال هذه الدولة .

(ب) كما تؤدي هذه الظاهرة الى طلب المنافسة التجارية بين الشركات التجارية العالمية الى نوع من الاحتكار للشركة التى تقوم بدفع مولات اكبر من مولات الشركات الاخرى .

ويعلم رجال الاقتصاد خطورة القضاء على حرية المنافسة وعلى طلب الحياة التجارية الى نوع من الاحتكار ، كما يعلم الاقتصاديين بل وواضى الحياة التجارية الى نوع من الاحتكار ، كما يعلم الاقتصاديين بل وواضى السيلسة العلية خطورة فقد الثقة بدولة في مجال التعاملات التجارية .

فلاحتكار : يعنى أن تربط الدولة المحتاجة لسلعة ما بدولة أو بمنظمة عالمية واحدة . وهذا يعنى التبعية التلبية والخضوع المطلق لتحكم الدولة أو المنظمة المتعاند معها . ويعنى تحكم الدولة أو المنظمة المنتجة لسلعة ما في أسعار السلع في المستقبل القريب . وهذا ما يخلق أو يساهم في إيجاد نوع من غلاء المعيشة في الدولة التى يلجا موظفيها أو موظفيها الى الحصول على رشاوى أو مولات غير مشروعة .

وفقد الثقة : بالدولة التى يتقاضى تابعيها رشاوى أو مولات غير مشروعة يعنى سوء تنفيذ لدول أو للشركات العالمية المنتجة للالتزامات الواردة بمقود الصفقات فتقوم بتنفيذها بصورة سيئة :

توريد سلعة لا تتوى على المقاييس الفنية أو المواصفات المطلوبة .

توريد سلع غير صالحة للاستعمال ( آلات غير دقيقة - سلع

غذايية فاسدة - مواد بناء غير صالحة للبناء ... الخ ) .

أى باختصار يحدث استغلال من قبل الشركات العالمية التى تقدم هذه المولات بالدولة التى قبض تابعيها ثمن بخص لكرمة دولتهم ولبيع الشرف والامانة . إذ أن تدويش الدولة لهؤلاء التابعين المرتشين يعنى اتعامل الدولة ذاتها

DELMAS - MARTY et TIEDEMANN, la criminalité le (١) نظر  
droit pénal et les multinationales, J. C. P., 7979. 1. 2935, no 8, note 29 et  
note 30.

أو بمعنى أدق عدم حقة المعيار التي يقوم عليها تفويض انتابمين بحيث يسمح بتسرب عناصر فاسدة الى تولى هذه المنصب الحساسة في الدولة ( الممثل في التفاتد بلم الدولة ) .

وفي مقام استعراض مظاهر المولات غير المشروعة لا يصح ان نغفل ان هذه المولات غير المشروعة تضر كذلك الشركات والمؤسسات التي تقوم بدفعها خلسة اذا كتبت في بدائية ممارستها لنشاطها التجاري . كما واننا نعلم ان حلالي الاسم او اصحاب الحصص في هذه الشركات هم الذين يقومون بدفع هذه المولات وربما لاداء اعمال كان من الممكن ادائها بدون دفع هذه المولات . وفي هذه الحالة لا يمود عقد للشركة او بمعنى أدق لحلالي الاسم واصحاب الحصص يستفيدون منه . وهذا يعنى حدوث ضرر بالشركة . بل يمكن ان نقرر بلا أدنى تردد ان تحسين عوائد الاصول في أى مشروع تجارى او صناعى ... الخ من طريق اللجوء الى المولات غير المشروعة امر غير مضمون .

ومن جهة نظر علم الاجتماع لمس الباحثين في الولايات المتحدة الأمريكية الاثر السئ للمولات غير المشروعة ( الرشوة ) على فضائل الهيئة الاجتماعية وتيسرها . ولقد بلور الباحثين نتائج دراساتهم في كتاب رسمى بعنوان " The President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, The Challenge of Crime in a Free Society, Washington DC, US Government Printing, Office, 1967.

اذ تبين لهم ان انحراف المشروعات ( ليا كتبت طبيعة المشروعات تجارية - صناعية - زراعى ... ) - خلسة التي يكون لها هيبتها - عن طريق الرشوى يقدم المثل السئ للمواطنين وقد يؤدى ذلك الى انتهاكهم على غرار هذه المشروعات الكبرى تدعم الرشوة في كل ربوع المجتمع بتفك التضامن الاجتماعى وتزعزع الثقة بين الامراء والحكومة . كما وان لهذه الجريمة اثرها المدمر الذى ينسوق الضرر المادى الناتج من الرشوة في انها تسبب وفسود جرائم مالية وانتصالية اخرى مثل جرائم : النصب - الفساد الفريبى - خيانة الامانة - الاعتداء على المال العام ( الاختلاس - الاستيلاء - الضرب ) ... الخ .

وهذه الجرائم المتولدة كثر غير مبالاة لجريمة اخذ مولات غير مشروعة بمناسبة التجارة كما نعلم جرائم بالغة التعقيد ويصعب ان لم يستحيل اكتشافها ويقتضى اثباتها . وغالبا لا تكتشف هذه الجرائم الا بمحض الصدفة . يضاف الى ما تقدم ان جريمة المولات غير المشروعة في التجارة الدولية يصعب ان لم يستحل الكشف عنها او اثباتها . وقد تكون المصلحة وحدها وراء كشف هذا النوع الجديد من الجرائم المعاصرة وعلى سبيل المثال ، كان نقل موظف مرتضى من ادارة حكومية وتغييره باخر سببا وراء اكتشاف جريمة اخذ مولات غير مشروعة في ليطاليا بصدف التمثل في الوفود ( ١ ) .

ولا نسى انه اذا كتبت « الرشوة الوطنية » ( الرشوة بين المواطنين corruption nationale ) داخل دولة بمشورتها وفقا لقوانين الجنسية (

(١) نشرت هذه الواقعة في جريدة لوموند الفرنسية

يصعب اكتشافها وتندمج مرتكبها للمحكمة كوقوعها في الخفاء والتستر وبأساليب خبيثة ، لانه من الاكيد ان هذه الصعوبات تتضاعف حينما تكون بصدد الرشوة الدولية او يقول آخر بصدد رشوى المتفاوضين في الاسواق التجارية الدولية .

### تقسيم

على ضوء الدراسات العلمية الحديثة التي اجريت في هذا الموضوع « العوالت غير المشروعة في التجارة الدولية » يمكن تقسيم دراسته الى ثلاث مطلب رئيسية :

المطلب الاول : يتناول الجانب القانوني للبحث لجريمة رشوة المتفاوضين في الاسواق المالية .

المطلب الثاني : يتناول الجانب الوقائي من هذه الظاهرة الاجرامية الحديثة اى البحث في اسباب جريمة رشوة المتفاوضين في الاسواق المالية .

المطلب الثالث : يتناول الجانب العلاجي لهذه الظاهرة الاجرامية على الصعيد المالى .

### المطلب الاول

#### الجانب القانوني البحث لجريمة رشوة المتفاوضين في الاسواق المالية

سنبرر نيبا على محاولات رجال القانون الجنائي الممارن في وضع مبادئهم قانونية لهذه الظاهرة الاجرامية .

١ - محاولة وضع تعريف لجريمة رشوة المتفاوضين في الاسواق المالية في كل بلدانها :

#### (١) الجريمة :

وجدت مددة محاولات لوضع مفهوم لهذه الجريمة يسرى على كل بلاد العالم المختلفة وتمت هذه المحاولات جزء في محاولة تبحث عن قانون عقلي دولي ،

سواء على صعيد المنظمات الدولية المالية او المحلية . ولقد عقدت لجان الاستشارات في هذه المنظمات العديد من الجلسات الدورية لتبادل وجهات النظر حول هذا الموضوع .

ولقد انتهى المجتمع الدولي الى اصدار قانون سلوك Code de conduite في ٢٢ ابريل ١٩٨٠ . (١) استهدف مراقبة الممارسة التجارية ووضع من خلاله مفهوم هذه الجريمة . وتجلى ذلك في مناليه بمرافقة الممارسة المالية « لرجال

(١) M. DEIMAS - MARTY, La corruption des negociateurs des marches internationaux, in, Rev. juridique et politique independance et coopération, 37 année, o nos 1 et 2, Janvier - Mars 1983, P. 470 - P. 481 - V. P. 477.



الأعمال المتواصلة المتفاوض المالى الدولى ، وكذا فى الزام الشركات ذات الطابع الدولى ( متعددة الجنسيات ) بأن تقدم بصورة دورية مطلوبات كفية ودقيقة حول أنشطتهم وأصولهم التجارية بل وسبلاتهم المالية . ولقد سبق هذا القانون صدور اتفاقية من جانب منظمة الأمم المتحدة متعلقة بالمدفوعات غير المشروعة *Les paiements illicites* فى عام ١٩٧٩ .

ولقد كان وراء هذه التحركات الدولية اكتشاف فضائح مالية مشهورة مثل قضايا لوكهيد *Locheed* وبوينج *Boeing* المتطقتين بصنقات « طائرات » إذ قبض المتفاوضين فى بعض البلاد المالية رشاوى من شركات الطيران العالمية المشغل اليها حالا نظير أنهم صنفات بيع للطائرات .

ولقد ألت المادة الأولى بند أولا من مدونة ٢٢ ابريل سنة ١٩٨٠ بتعريف الرشوة الدولية — على غرار الرشوة الوطنية — بجائز الرشوة المبروتين ( الإيجائى والسلبى ) عند وضع تعريفا للرشوة الدولية — أى عنى المشرع الدولى بالمقابل على من يترك فتمه لتكون محل شراء أو بيع ( الصورة الإيجابية للرشوة ) وكذا بالمقابل على من يكلفه مجلبة للطرف الآخر فى صنفته ( الصورة السلبية للرشوة ) فى آن واحد .

#### وصورة الرشوة السلبية :

لا تثير صعوبة قانونية خاصة ، وفيها يبخذ المتفاوض عطية من أحد رعايا الدولة التى ذهب اليها . وهذه الدولة — بداهة — يمكن أن تعاقب من نكسح هذه العطية بسهولة .

وفيها يتطرق للمتفاوضين المصريين — يجب لضمان عقاب المسمء منهم الى سعة بلده أن تتدخل مصر فى اتفاقيات مالية أو ثنائية مع نادول التى ترتبط بهم تجاريا أو صناعيا أو زراعييا لضمان عقابه بصورة تتفق وعقاب تلجى الدولة الأجنبية .

#### أما صورة الرشوة الإيجابية :

يصعب المحاكمة عنها . ومع ذلك يمكن من طريق النصوص الجنائية المتعلقة بسيادة الدولة الاتية أن نمد نطاق العقاب على هؤلاء المرتشين أى أن القانون الجنائى الدولى يحيل الى أحكام التشريع الوطنى فى هذه الحالة لتواجهه هذه الجريمة .

ولقد عتبت المادة ذاتها بقبيل مفهوم عرض الرشوة ومفهوم طلب الرشوة .

**وعرض الرشوة** ومتا لهذه المادة يتحقق اذا : قدم الجانى أو وعد أو أعطى ابوالا أو هديا أو أى مزايا أو منافع اخرى الى موظف عنوى أو لصالحه بصفة مجلبة لحمله على القيام أو عدم القيام بوظيفته بنسبة صنفته تجارية دولية .

ولما طلب الرشوة معتدل فى التعريض أو الطلب بالحاح أو القبول بصورة مباشرة أو غير مباشرة لاشياء لها قيمة مالية *fonds* أو هديا أو أى اشياء أخرى لها قيمة بصفة مجلبة للقيام أو لعدم القيام بوظيفته المرتضى ( الموظف المدفوع ) بنسبة صنفته تجارية دولية .

ولكن أغفلت هذه الاتفاقية الدولية التي صدرت في ٢ أبريل ١٩٨٠ (بواسطة الأمم المتحدة) تحديد فكرة الهيئة اللاحقة إلى جوار المطبعة السابقة . وعلى أساس سياق النص القانوني ولذاذات . حينما وضع جواز وتسور المطاء بصورة غير مباشرة فهم جلبوا من الفقه الفرنسي انه يجوز ان يفسر على انه يهوى أيضا صورة الهبة أو المكافأة اللاحقة . (١)

ولقد أثار البند الثاني من المادة الأولى من مدونة ٢٢ أبريل ١٩٨٠ مشكلة المقلب على الشخص المعنوي (الشركت أو المؤسسة التجارية) .

ولقد قدمت هذه المادة العقوبات التي تتناسب مع طبيعة الشخص المعنوي وبيئت ان هذه العقوبات يجب ان تكون منسجمة مع أحكام القانون الوطني والأهم في هذا الخصوص انها اعترفت بحتبة اقرار المسؤولية العقابية للإشخاص المعنويين رغم عدم اعتراف الفكر الجنائي التقليدي والمستقر في بعض الدول حتى الآن بهذه المسؤولية . ويتضح من استمرار عقوبات الشخص المعنوي انها بنيت على الأساس التهديدي للعقوبة .

وفيما يتعلق بتعريف المتفاوض أو العميل أو الموظف العلم agent public أوردت المادة ٢ من هذه المدونة تعريفا مضمونه : بعدم تفاوض علم كل شخص يكون ذو اختصاص أو ولاية في وظيفة تشريعية أو إدارية أو قضائية أو عسكرية أو يكون مستخدما بواسطة إدارة عليا أو أي جهاز علم أو إداري آخر أو يكون ممارسا للوظائف العلمية بصورة أخرى يدوئ له اختصاص أو ولاية بما يصدد اجراء الصفقات باسم الدولة .

وفيما يتعلق بالموظف العمومي بالمعنى الضيق لا يشترط فيه ان يكون محينا في وظيفته فقد يكون منتخبا ، كذا لا يشترط ان يكون وجوده في الوظيفة بعنة مستتية لاذ قد يكون متواجدا في هذه الوظيفة بصفة مؤقتة . كذا لا يتطلب ان يكون الموظف معين على مستوى إداري معين : فقد يكون على مستوى وطني علم وقد يكون على مستوى اتليي (محافظة) وقد يكون على مستوى محنية أو قرية أو حي) .

كذا منيت المادة ٢ (ب) بتحديد المقصود « بالصفة التجارية الدولية Transaction Commerciale internationale على النحو التالي :

#### الصفة التجارية الدولية :

هي كل عملية بيع أو ترويج علمي Passation de marché حثية أو مقترحة مع إدارة علم وطنية ( اتلية كتت لم بلحية ) أو أي جهاز علم آخر من الأجهزة التي يعمل بها الموض أو الموظف العلم والتي وردت في الفقرة ١ من المادة ٢ من هذه الاتفاقية .

أو أي عملية طلب بالوافقة من إدارة عليا وطنية لعملية بيع أو لاى عملية ترويج تجاري ( واقعية أو مقترحة ) بطلقة بشراء سلع تجارية أو خصات أو رؤوس أموال أو تكنولوجيا من دولة إلى دولة أخرى . أو أي عملية طلب تتعلق بلقد فوائد أو حقوق انتساج للصروع أو لأشخاص لاستثمارها لدى إدارة عليا لجنية .

ولقد جدد المشرع كذلك المصنوع « بالوسيط » *Intermédiaire* حينما قرر أنه « كل شخص طبيعي أو معنوي ( اعتباري - كالمشروعات *entreprises* ) يتفاوض أو يتعامل بطريقة أخرى مع موظف عمومي لعدم جلب مشروع أو شخص آخر ( طبيعي أو اعتباري ) بمناسبة مهمة تجارية دولية » .

(ب) محاولة لوضع نماذج مواجهة :

يبين المواد ٧ و ٨ و ٩ من الاتفاقية الدولية المشر اليها فيما تقدم احكام ومصور المواجهة الجنائية الواجبة حيال جريمة رشوة المتفاوضين في الاسواق العالمية .

وتتخذ صور المواجهة ثلاث اشكال :

- أ - جزاء سيئس ( م / ٧ ) .
- ب - جزاء عقلي ( م / ٨ ) .
- ج - جزاء أو تدبير وقائي ( م / ٩ ) .

١ - الجزاء السيئس :

أوضحت المادة ٧ هذا الجزاء الممثل في :

حظر التعامل مع الشركات الدولية أو الدول التي تلجأ الى أساليب غير مشروعة في مجال الصفقات الدولية - سواء في تعاملات الدولة ذاتها أو في تعاملات رعاياها .

ب - الجزاء العقلي : يبينه المادة ٨ .

بطلان السفعة التجارية الدولية لصالح الطرف الذي غش . وهذا الجزاء بمثابة غرامة جنائية . ولقد تعرض هذا النص لانتقادات كثيرة . ولكن كان محصلتها حضية حول العالم الثالث ( الفلي ) أبلغ الزحف غير المشروع لمشروعات الدول الغنية بها .

ج - الجزاء أو التدبير الوقائي :

ترك تحديد مضمون هذا الجزاء ومقال نص المادة ٧ الى حرية الدول كل في اقليمها . وان وضح اعتماد ذلك الجزاء على تدعيم وتقوية من قبل باقي دول العالم على فسوء نظم المساعدة الدولية الجنائية *entraide pénale* كما ان نص المادة ٢ الخلس بالتدابير الوقائية ووج غير شاملا لا يمكن الاعتماد عليه في تبيين طبيمة واشكال هذه التدابير الوقائية .

٢ - مواقف التريعات الداخلية المقارنة والاحكام الدولية لتسهيل تطبيق التشريع الوطني :

يمكن أن ندرس تحت هذه الفترة موضوعين :

( أ ) مواقف التريعات الجنائية الداخلية في بعض الدول المتقدمة ازاء الرشوة الدولية .

(ب) موقف الاحكام الدولية ازاء الرشوة الدولية .

٢ - مواقف التريعات الجنائية الداخلية في بعض الدول المتقدمة ازاء الرشوة الدولية :

# ١ — موقف التشريع الجنائي الفرنسي :

عالج المشرع الجنائي الفرنسي جريمة الرشوة <sup>(١)</sup> قانون العقوبات وعاقب عليها بموجب المادة ١٧٩ من قانون العقوبات . ولقد ميز الصور المسببية للرشوة بنص خاص ( م/١٧٧ ) ، وكذا التجار بالنفوذ ( م/١٧٨ ) .

ولقد عرف المشرع الفرنسي الرشوة « الإيجالية » بهدفها وبالوسائل المستخدمة في ارتكابها . وجعل لها عقوبتي الفرامة ( التي هي تارة محددة وتارة نسبية ) والمقلب المقيد للحرية ( الذي يراوح حده الأقصى بين سنتين أو ثلاثة أو عشرة — حسب صفة الأشخاص المرتكبين لهذه الجريمة ) .

**أهداف الرشوة باختصار في التشريع الفرنسي** تنص ميل فاعل الجريمة للحصول على أمور من الأمور الآتي بيتهما من شريكة ( المرتضى ) .

( ١ ) القيام بعمل أو بالامتناع من عمل يدخل في اختصاص وظيفته أو يمكن بسهولة القيام بما طلب منه عن طريق وظيفته .

وحسب نص المادة ١٧٧ ع.ف. يجب أن يكون فاعل الجريمة أحد الأشخاص الوارد ذكرهم في هذه المادة ومقتضى لهذه المادة يدخل رجال المصالح العامة المحكومين والمحكمين والخبراء والأطباء وما شابههم وكافة المستخدمين وفيما يتعلق بأهداف الرأسي إلى تحقيق أهداف من أبرزها أن يسكت الموظف عما يدور حوله *terme les - yeux* أو ألا يتحقق من المستندات الواجب استيفائها والتحقق منها أو يتفلسف من أوراق مقدمة في كبلية يصدد هذه الصفحات التجارة الدولية .

(ب) الحصول على ميزة من المزايا أو المنافع الواردة في المادة ١٧٨ ع. هنا يكون للشريك *Partenaire* هدف أو أهداف بنميمة بغلبة للأهداف الوارد ذكرها في ( ١ ) . هنا الموظف المرتضى يستهدف من رشوته تحقيق ميزة خاصة له أو لصالحه .

**أما عن وسائل الرشوة** فلقد بين المشرع أن هذه الوسائل متنوعة ومتعددة منها اللجوء إلى التهديد أو الإيذاء أو الترغيب أو الوعود أو العروض أو العطايا أو الهدايا أو الهبات .

ومن الملاحظ على ضوء ما تقدم أن أحكام تنظيم الرشوة الوطنية في التشريع الفرنسي تتطابق مع أحكام التشريع المصري .

ولقد خصص المشرع الفرنسي الباب العاشر من الكتاب الخامس من قانون الإجراءات الجنائية لتبيان أحكام الجرائم المرتكبة في الخارج ولكن بينها — بداهة — جريمة الرشوة الدولية ( م/٦٨٩ وما بعدها ) . ولكن تطلب لمعاقبة الجناة ( من غير الفرنسيين ) أن يكون التشريع الذي يخضع له الإجنبي بحسب جنسيته يجرم كذلك الواقعة المواد المقلب عنها — أي تطلب التحقق من شرط المعاملة بالمثل (١) .

(١) T. corr. paria, 15 Janvier 1980, et v. M. DELMAS - MARTY, نظر  
P. U. F., coll. Thémis, 1981, P. 159.

ويرى الفقه الجنائي الفرنسي ان تطلب هذا الشرط - مع اختلاف مواقف الدول الأجنبية حيال الرشوة في محيط الاعمال الخملية أو حتى بعض الموظفين العموميين - يجعل من المستحيل ان تملك فرنسا على الرشوة الإيجابية لاجنبى ولهذا انتسم موقف التشريع الأمريكى بمسلوب آخر لبتلافى افلات الجنائى فى مثل الحالة المتقدم ببقها حالا (١) .

### (٢) موقف التشريع الجنائى الأمريكى ( فى الولايات المتحدة ) :

لم يلتزم المشرع الأمريكى فى الولايات المتحدة الأمريكية ببدا المعاملة بالمثل وذلك حسبما بين لنا من الاطلاع على تشريع ١٩ ديسمبر ١٩٧٧ .  
ونص صراحة على عقاب الرشوة أو اللشروع فيها ولو تمت من موظف اجنبى أى تبع لدولة أجنبية - كما منحت سلطات التحقيق فى اللجان المختصة بتحقيق الرشوة "Securities and Exchange Commission" سلطات واسعة .

ويفضل هذا الاسلوب الجديد - الذى كانت وراءه اعفارات مصلحة أهمها الحفاظ على روح المنافسة الشريفة بين المبروعات من جهة وأعادة ثقة الجماهير المريضة بالاسلط التجارية - استطاعت السلطات العلية ولجان التحقيق المختصة بنظر قضايا الرشوة .  
Securities and Exchanges Commission ( S. E. C. )

بمساعدة الصحافى فى بعض الأحيان - ان نكتشف عن فضائح مشينة هزت المجتمع الأمريكى . وقامت الـ S. E. C. ببنئى عدة مشروعات قوانين بمسئدة تصحين اداؤها حيال جرائم الرشوة وتطور اساليبها .  
وكان اساس التجريم معقبة أى موظف ولو اجنبى طالما آثار لطفه الشبهة ودخل بهذا فى اختصاص الـ S. E. C.  
ومن امثلة ذلك تقديم موظف اجنبى ذو اصل هولندى يعمل فى شركة أمريكية عرض رشوة على أحد الموظفين التابعين لاحدى الدول العربية . (٢)  
وينص القانون الأمريكى على عقوبات مالية ( الغرامة ) تصل الى مليون دولار بالنسبة للمشروعات ( الأشخاص المعنويين ) ، وإلى عشرة آلاف دولار وخمسة اعمام سجن ( كحد أقصى ) بالنسبة للأشخاص الطبيعيين .  
ويرخص القانون الأمريكى للادارة الجدرانية للمدالة .

Departement fédéral de la justice

ان تقدم تقريراً برباهى - بناء على تحقيق مبرغوع اليها - عن مشروعية *légalité* أى مفعلة أو مشروع أمريكى سيتم فى الخارج . وذلك حتى يتجنب المشرع حدوث أى استغلال فى تفسير النصوص التشريعية .

ولكن هذا النظم - رغم جدواه - لم انتقد من قبل البعض : على اساس انه يجوز ان يخضع التقرير لاهواء واضعيه ، ويرى البعض الآخر انه يضر بالانتمسناد الأمريكى لانه سيعيق حركة المشروعات الأمريكية أثناء مناقشة الشركات والمشروعات الأجنبية و فيسببها على الانسواق العالمية .

(١) انظر فيلماس - مارتى - المرجع السابق - ص ٤٧٤ .

(٢) ورد المثال بمقالة م . فيلماس - مارتى - المرجع السابق - ص ٤٧٥ .

والواقع ان لهذا الانتقاص الثاني وجاعته اذ ان تبني المشرع الامريكى لهذا الموقف بدون ان يقر في باقى تشريعات العالم يحطه صار بالمصالح الامريكية وان كان مقيدا في مواجهة ظاهرة الممولات غير المشروعة في التجارة الدولية . ولهذا يميل الفقه المختار الى القول بحضبة تبني هذا الموقف الامريكى في صلب اتفاقية دولية تلزم كل دول العالم باقتضاج هذا المسلك لتحقيق المواجهة الفعالة لهذه الظاهرة الاجرامية . (١)

### (ب) موقف الاحكام الدولية لزاء الرشوة :

على الصعيد الدولى وجدت فكرتين :

- ١ - التعاون فيما بين الدول في المجال العقابى ( هنا الاحكام او الاتفاقيات او المواثيق العالمية او الثنائية الدولية تستهدف مواجهة الرشوة بواسطة تسهيل تطبيق القوانين الوطنية فيما وراء الحدود - دون اعداد احكام موضعية خالصة بالجزيرة وبالعقوبة واحكام اجرائية واحدة او منفقة تسرى على كل دول العالم في شتى مراحل « التفتية الجنائية » بالمعنى الواسع لهذا المصطلح .
- ٢ - المنع على وغس مدونة عقابية للجرائم الدولية ومن ضمنها جريمة الرشوة الدولية .

### (١) التعاون المتاصر على النواحي العقابية :

يلاحظ ان قواعد المساعدة الدولية الشرطية او القضائية على ضوء التطبيق العملي غير نفعمة تلبية .

فالمساعدة الشرطية الممهودة الى جهاز « الاتريول » ( وهى منظمة مكونة من مائة وستة وعشرون عضوا يثلون حكومات دول متعددة تستهدف تعصب تلمين وتنمية التعاون الشرطى الدولى المتعلق بالوقاية والعقاب عن الجرائم القضائية . ومن ثم فليس لها ان تتدخل في جرائم رشوة المتفاوضين على اساس انها ليست جريمة من جرائم القانون العام ، ولندارك هذا المعجز اوضحت الجمعية العامة للامم المتحدة في دور انعقادها الخامس والاربعون ( ١٩٧٦ ) بضرورة اقرا . مبدا المساعدة الشرطية فيها ينطق بالاجرام الاقتصادي ( ومن بين صوره جريمة الرشوة الدولية ) .

واساسا بهذا النقص مبعث الدول من جانبها الى عقد اتفاقيات ثنائية او متعددة الاطراف لتنظم مواجهتها لهذه الجرائم . بل ان هذا ما حدى - مثلا - بالولايات المتحدة الامريكية الى عقد اتفاقيتين في عام ١٩٧٦ بمناسبة قضية شركة لوكييد للطيران Lockneed اهدما مع اليابان والفاية مع ايطاليا وعلى صعيد التعاون القضائى نلاحظ عدم فاعلية احكام تسليم المجرمين بالنسبة لجرائم الرشوة الولى لسا سبق ان اوضحناه عرضا من ان شرط المعاملة بالمثل يبق عقبة في تحقيق التسليم بين الدول .

واساسا بخطرورة المجلس الاقتصادي والاجتماعى - المتبلى من منظمة الامم المتحدة لزاء مشكلة الرشوة الدولية من جهة ، وازاء ضعف التعاون بين أجهزة الشرطة والقضاة من جهة اخرى اوصى هذا المجلس بمشروع اطلاق

دولى لبحارة المولات غير المشروعة . Nations Unies, Conseil économique et social, doc. E/1979/104, 25 Mai 1979 .

يقضى بتسهيل الاطلاع على الوثائق المتعلقة بالرشوة بين البلاد او اى معلومات اخرى ، وكذا بتسهيل جمع عناصر أدلة التثبت ( ١٠/م ) . كما تضمن المشرع فى مادته ١١ النص على تلبية تطبيق احكام وقواعد تسليم المجرمين فى جرائم رشوة المتلوضين .

ومع ذلك تضمن المشرع عدة تحفظات او لنقل استثناءات تخذ من التعاون او المساعدة الدولية بنها : - ان هذه المحاونة الدولية لا تتحقق الا حينما يسمح تشريع الدولة المطلوب طابع السرية او الاتيان حتى لا يحدث ميث بحرية او ميث بالاحترام الواجب للتشريعات الوطنية ( م/١٠ : فقرة ٢ ) ومن الغريب والمحرر للدعشة ان نفس المادة ١٠ فى مقررتها الخمسة تضمنت اجازة عكسية لما تقدم تبينه حالا اذ نص على : جواز انشاء الاسرار اذا كان هذا الانشاء ضرورى او حتى لا يفر منه فى حالة ما اذا كسا بصدد البحث عن اجراء معين جوهرى فى توثيق او تطبيق الاتفاقية ( ١ ) .

### المطلب الثانى

#### المجانب الوقالى من هذه الظاهرة الاجرامية الحديثة ( دراسة لأسباب هذه الظاهرة الاجرامية )

يسود العالم المرمدا حرية المنافسة على الاثر من حيث المبدأ وعلى الصعيد النظرى . ومع هذا ملحترام الصراع فى المنافسة يؤدى الى النهاية الى الاحتكار . ولهذا احسن المجتمع الدولى بحثية تنظيم ترويج بعض اسواق منتجت بعينها . لكن هذا الاتجاه يمد استثناء محض يرد على المعاد المصام والمهيمن على التجارة الدولية ( ٢ ) .

ويمكن السر وراء سيطرة مبدأ حرية المنافسة على التجارة الدولية فى انه ينمى التجارة الدولية ويوسع حركة تبادل السلع والخدمات بين بلاد العلم فتلطبة الامر الذى يحقق الرجاء الاقتصادى والاجتماعى والتفانى لكل دول العالم .

ويعد حظر نوع معين من الاتفاقيات قيد تحقيقا على مبدأ حرية المنافسة ( ٣ ) ولكن له ما يبرره . اذ ان اطلاق حرية المنافسة او اى حرية اخرى بلا قيود او تنظيم يؤدى الى التوضى مفعلا .

(١) انظر م . فولامى - مارتى - المرجع السابق - ص ١٧٦ .

(٢) انظر V. E. SHAEFFER - La cooperation entre les Etats en vue de la prevention et de la prevention et de la repression des pratiques restrictives de concurrence dans le commerce international - in - Rev. juridique et politique independance et cooperation, 37 années - n. 1 et 2 - Janvier - Mars 1963 - ( P. 440 - P. 463 ) . V. P. 441 . ويحوى هذا البحث

مراجع مفيدة فى هذا الموضوع ان يبرره الاستزادة فى البحث والاطلاع حول هذه الجريمة .

(٣) انظر E. SCHAEFFER, L'abus dans le droit de la concurrence G. P., No. 247 et 252 du 4 et 9 Sept. 1961 .

ومن أبرز القيود أو التقييدات التي ترد على حرية المنافسة وتعد مقيداً تجريم المولات غير المروعة أي تجريم الاعتداءات التي يلقى بها الوكلاء التجاريين الخصوصيين أو المصومين . كذا من نماذج القيود المالية التي تقيد حرية المنافسة : التعريف الجبركية وتحديد الكيف المستوردة أو المصدرة أو تحديد نوعيات السلع التي تستورد وتلك التي تصدر .

ومشاكل تقييد حرية المنافسة تحل عن طريق التفاوض الدبلوماسي أو اقتصلي المتبادل ولكن الأمر لا يكون دائماً سهلاً إذ أن حل هذه المشاكل الدولية يتوقف على سياسة كل دولة وعلماً تتطلب سياسة دولتين في المجال التجاري .

ويساعد على تلغيم مشاكل التجارة الدولية ويوجه خاص ارتكاب جرائم المولات غير المشروعة :

١ - عدم وجود خبرة لدى الوكلاء التجاريين مما يدفع هؤلاء الوكلاء إلى التحليل لشيء ما قد يبدو لهم من قيود حكومية على مبدأ حرية المنافسة الذين يمتنعون لتسهيل أعمالهم ولتحقيق أرباح طائلة من جراء تجارتهم . فالمفاوضين في بعض الأحيان - ويوجه خاص في دول العالم النامية - لا يفهمون حقيقة قيود خطة بلادهم الاقتصادية أو أهداف نخطيطها القوي .

٢ - عدم كفاية أساليب السلطة في مواجهة هذه الجريمة أي وجود نقص في السلطة . إذ لا توجد حتى الآن سلطة أعلى من سلطة الدولة مخصصة بمن تشريعات لها قوة تعلو قوة التشريعات الوطنية لمتطلب هؤلاء العملاء الاقتصاديين المائنين والذين يتخذون التجارة فيما بين الدول محوراً لتسلطهم . وبداية جريمة الرشوة الدولية على خلاف جريمة الرشوة الوطنية تحوي ركناً أساسياً غريباً وغير مألوفاً *element d'étranéité* في جريمة الرشوة الوطنية ( وقوم في أكثر من دولة . وبين أكثر من جنسية واحدة ) . وهذا ما يستوجب حماية الامتداد على التعاون بين الدول . وتعد المشكلة حينئذ تتبادر مصالح الدول ، وهي نادر ما تقترب .

ولم يحس الشرع الوضعي في البلاد المتقدمة ( ويوجه خاص دول أوروبا الغربية ) بخطر المسألة - ويوجه خاص في فرنسا - إلا بعد الحرب العالمية الثانية . وهنا مرد الاستماتة بالقواعد المتبعة والمنظمة لحرية المنافسة والتجارة وساربت اليابان وبعض بلاد العالم الثالث دول العالم المتقدمة طريقتها في التقييد لمبدأ حرية المنافسة .

ولكن ظهرت أساليب الوقائية من هذه الجريمة في البداية تستهدف حماية الاقتصاد الوطني تجاه الشركات والمخرومات الأجنبية أو حتى من الشركات الوطنية إذا ما تحالفت ضد الاقتصاد الوطني . ولكن هذا الأسلوب الوقائي بذلت الدول الأجنبية تمترض عليه خلاصة إذا ما نجم عن تطبيق التشريع الوطني مجلس - بواسطة المتطلب الجنائي - لرعاياهم ( رعايا الدول الأجنبية ) - إذ أن المجلس برعاياهم في حقيقة الأمر هو مجلس بمنصاتهم الاقتصادية . كما وإن ذلك ليس مبدأ سيادة الدول الأجنبية في تطبيق قوانينهم الجنائية على رعاياهم أي أن ذلك



يمس مبدأ اقلية القانون الجنائي ، بل قد يؤدي هذا الوضع الى تطبيق احكام جنائية اجنبية على التليم الدولة .

والواقع أن عدم فهم المشرع الوضع حتى الآن لخطورة المصور الحديثة للشركات ( مجموعة شركات Groupe de Sociétés في اطار شركة واحدة او الشركات متعددة الجنسيات Société multinationales ورغم اجتراكها لـ ٤٥ ٪ من الاقتصاد العالمي (١) ادى الى عدم وجود تنظيم قانوني يحكم لها يساعد في تنظيم حريتها في التحرك ويحميها عن شبهة العبث بالطرق غير المشروعة الامر الذي يضر بالتجارة الدولية . وقد تتمتع المشاكل بتعدد النزع هذه الشركات في شتى بقاع العالم ولكن معيار « المركز الرئيسي » لهذه المصور الحديثة من الشركات يساعد في حل غالبية ان لم يكن كل هذه المشاكل . ولكن قد يحدث تحليل بمسدد تحديد مقر المركز الرئيسي . لهذا كله يستحسن اللجوء الى المنظمات الدولية الاقليمية ( اى بين عدة دول يربطها وتقع جغرافيا واقتصاديا واحد كالامية العربية مثلا ) لتوحيد اسلوب الصراع ضد الرشوة الدولية .

والواقع أن الدخول في المنظمات الدولية الاقليمية او المتخصصة يساهم الى حد كبير في الوقية من هذه الظاهرة الاجرامية ، الا ان درجة نجاح هذه المنظمات ليست واحدة ويرجع السرف في هذا الصلحين في النجاح الى أن الدول التي تدخل الاتفاقيات الدولية تكون متحدة امام امرين :

- ١ - المصلحة العامة للمجتمع العالمي .
- ٢ - المصلحة الخاصة للدولة المشتركة في الاتفاقية .

ويكون السؤال امام كل دولة :

هل تضحي بمفاهيم حرية المنافسة اصالح مشروعات اقتصادها القومي ازاء المصلحة انماعية او الدولية في القضاء على الرشوة الدولية ؟ .

وهنا تتدخل مقتضيات وضروريات الاقتصاد السياسى للدولة وحدها لتضيق الرد الحاسم على هذا السؤال والذي يظهر صداه في الاتفاقيات الخاصة بمكافحة جرائم الرشوة الدولية . وهناك اعتبارات تجعل الدولة مرددة في الرد على هذا السؤال منها :

١ - هل الدولة - طرف المعاهدة الدولية او الاتفاقية الثنائية - دولة مصدرة للسلع والخدمات ( هنا نبيل نحو تبني حرية المنافسة بلا قيود ولتروج سلمها وخدماتها ) ام انها دولة مستوردة للسلع والخدمات ( وهنا نبيل نحو تقييد حرية المنافسة حتى لا تقع فريسة لجريمة الرشوة الدولية وينهار اقتصادها القومي ) .

٢ - هل الدولة صناعية او منتجة ام دولة مستهلكة ومن الملاحظ أن الدول المتقدمة او الصناعية او المنتجة تلتف موقفا غير عادلا ازاء تجريم الرشوة الدولية . وقد تلمن التول المنتجة ببادئ نظرية تشير الى اقتناعها بتجريم الرشوة الدولية لكنها في حقيقة الامر لا يمكن ان تطبقها عمليا لضعفها مع اقتصادها القومي .

وتعد « بحونة الملوک » Code de conduite السابق الإشارة اليه - والذي

صدر من منظمة الأمم المتحدة - في ٢٢ أبريل ١٩٨٠ علامة واضحة على تغير موقف الدول الغنية إزاء الدول النامية لفترة صوب العدالة بعد أن ملكت دواعي التعاون والإخاء الدولي على دواعي الاقتصاد القومي التتليدية التي كانت تدفع المواجهة المالية. الموحدة ضد الرشوة الدولية.

ولكنها لا تزال خطوة في بداية الطريق نحو تجاوز مبدأ سيادة الدولة الوطنية في المواد الجنائية وعلى الأقل في نطاق التجارة الدولية .  
ولذا يميل الفقه الجنائي إلى الاهتمام بهذه الظاهرة الإجرامية في التثريعات الوطنية رغم أن طلبها طابعاً دولياً واضحاً (١) . على أن تكون التثريعات الوطنية في شتى دول للعالم متسمة بالانسجام فيما بينها وبالتوحيد والتعميم في أحكامها .

### المطلب الثالث

#### الجانب الملاحي لهذه الظاهرة الإجرامية على الصعيد العالمي

سنركز في هذا المطلب على مواقف دول ومنظمات العالم لمكافحة هذه الجريمة الحديثة .

لما كنا قد انتهينا - في الفرع الثاني - إلى أنه يجب أن تتجاوز الدول اتخاذ مواقف سطحية في حدود مبدأ الاتتلية لمواجهة جريمة رشوة المتفاوضين في الأسواق المالية ، لذا سنعرض في هذا الفرع لبيان التنظيم الدولي لمواجهة هذه الجريمة ولكماحتها .

والمواقع أن هذه الجريمة وضعت لها حلول على ثلاث مستويات :

- ١ - على مستوى منظمة الأمم المتحدة (دول العالم) .
- ٢ - على مستوى المنظمات الاتتلية أو ما شابهها (دول منطقة ما) .
- ٣ - على مستوى الاتتليات الثنائية (دولتين) .

#### ١ - على مستوى منظمة الأمم المتحدة :

ظهر الاهتمام بموضوع الاتتليات التجارية بصدد تصفقات الصناعات بين دول العالم غداة الحرب العالمية الأولى في عهد جمعية (أو عصبة الأمم) La Société des Nations . على أساس إحلال بعض دول العالم بمعية إيجاد رقابة دولية على هذا النوع من الاتتليات الدولية . ولكن نظراً لعدم وجود إجماع في الوقت الدولي من قبل دول العالم ظهرت توصية في ٢٣ مايو ١٩٢٧ منبقة من أبحت المؤتمر الاقتصادي الدولي Conference Economique Internationale . تقرير ما يلي « أن الحكومات حرة في تقدير آثار الاتتليات الوطنية وأن عمليات الاتتليات الدولية (الصناعية أو التجارية) تخضع لقضاء الدولة التي أبرمت فيها » .

ولكن حدوث الأزمة الاقتصادية العالمية المعروفة في عام ١٩٣٠ ثم تعاقب الأحداث بتداع الحرب العالمية الثانية جعل العالم ينحس بأهمية إيجاد رقابة دولية عمالة . ومع انتهاء الحرب العالمية الثانية لصنت الولايات المتحدة الأمريكية -

باعتبارها قائدة الشعوب الحرة منذ انتصارها في الحرب الاخيرة ، ولأن الحاجسة تستوجب انشاء جهاز *agence* او وكالة متخصصة تابعة لمنظمة الامم المتحددة لمواجهة هذه الجريمة .

وبناء على هذا تم تضمين هذه الفكرة في الفصل الخامس من مشروع ميثاق المنظمة الدولية للتجارة المبنية عن الامم المتحدة في عام ١٩٤٥ . وبعد ادخال بعض التعديلات عليه ظهر في صورته التي عرفت بـ « ميثاقنا » وصدر في عام ١٩٤٨ - وخصص فيه الفصل الخامس لمواجهة هذه الجريمة او بمعنى اوسع لمواجهة التصرفات المنتقدة او المشكوك فيها او الواجب تقييدها *Les pratiques restrictives*. ولقد عنيت المادة ٤٦ من الميثاق الدولي بتبيان المقصود من هذا المصطلح المنضبط *Les pratiques restrictives* المعبر عن مضمون هذه الجريمة .

ولكن للأسف لم يتم التصديق على هذا الميثاق من الدول الخمسين التي وافقت عليه عدا ليربيا . والواقع ان هذه المظلمة شبة التلة او الاحالية لم تكن بسبب نصوص هذا الفصل الخامس ( النصوص التي تتعلق بهذه الجريمة ) وانما كان بسبب امور اخرى .

ومن عام ١٩٥١ حتى عام ١٩٥٥ اعاد المجلس الاقتصادي والاجتماعي لمنظمة الامم المتحدة دراسة موضوع هذه الجريمة . ولكن لم ينجح مشروع سنة ١٩٥٥ لحدوث اشتغالات بين الدول .

وظلت المسألة مطروحة على نطاق البحث ولم تنلج جهود الهيئات الدولية المتخصصة الا في التوصل الى توصية اخرى انضحت في ١٢ نوفمبر ١٩٦٠ لم تواجه مشكلة تجاور اطلبية القانون الجنائي بحل حاسم او فعال (١) . ولم تبدأ المواجهة الحقيقية الا مع المؤتمر الاول لـ C. N. U. C. E. D. ومع نظام اصرار هذه الجريمة وشكلت اول لجنة تضم خبراء متخصصين ( في الفترة ما بين ١٩٦٨ - ١٩٧٢ ) وشكلت اخرى في عام ١٩٧٥ لبحث مسألة انتكيات المنتجات الصناعية ، وفي عام ١٩٧٦ شكلت لجنة انحصرت مهمتها في تحديد المقصود بالتصرفات المنتقدة او المشكوك فيها او الواجب تقييدها في التجارة .

*Les pratiques restrictives de commerce ( P. R. C. )*

وفي كشف اساليبها غير المشروعة ايلم دول العالم بواسطة قنوات اتصال وببديل مطولت بين الدول ، بل وفي تقديم المساعدات الفنية للشرع الوطني بهدف الوصول الى تشريع موحد لدول العالم *Loi modèle*.

والواقع ان هذه المحاولة لم تسفر عن وضع التشريع النموذجي للمواجهة الجنائية . ومع هذا استطاعت هذه اللجنة اعداد « مجموعتين المبادئ والقواعد العادلة التي تستطيع ان تحقق الرقابة على الصفقات التجارية » . ولقد نوقشت هذه المبادئ وطك القواعد في نوفمبر سنة ١٩٧١ وكثرت في مؤتمر جنيف الذي عقد في ابريل سنة ١٩٨٠ . وظهر هذا المشروع الذي اطلق عليه « نخوة السلوك » او « قانون العمل او التصرف » *Code de conduite* الذي سبق لنا التعرض له . ولكن هذه المدونة التي تعد بمثابة خطوة اولية لتحقيق التشريع الجنائي

التونجى يعد في نظر بعض الفقهاء المتخصصين في بحث هذا الموضوع (١) ميسلا متواسما ولا يكفى لمكافحة جرائم الرشوة في مجال التجارة الدولية لعدة اسباب :

١ — ان هذه المدونة Code ليس لها اى قيمة اجبارية . اى انها من الناحية القانونية البحتة ليس لها اى قوة ملزمة ولا ترد عن مجرد توصية لها قيمة توصيات الجمعية العامة للأمم المتحدة . حقا للتوصيات قيمة ولكنها قيمة اخلاقية او معنوية بحتة . باختصار تعد المدونة بمثابة وعد بتشريع دولى او ما اطلق عليه البعض اصطلاحا soft - law

٢ — ان الاجهزة المتولدة من هذه المدونة ليست لها اى ناعلية او قوة دفع لتحقيق التعاون الإيجلبى بين الدول في مكافحة هذه الجريمة .

ومع هذا كله نبقى لهذه المدونة انها حددت وشرحت المفاهيم الخاصة بجريمة الرشوة الدولية وبوجه خاص بينت مفهوم « المشروع التجارى الدولى » في هذه الجريمة . كما يرجع الفضل لهذه المدونة في انها اكدت على اهمية اتخاذ مواءم موحدة ( سواء بالقبول او بالرفض ) ازاء اوضاع معينة بهذه الجريمة .

٢ — على مستوى المنظمات الإقليمية او ما شابهها :

من المعلوم ان التجارة الدولية تزداد اتساعا وحجا بين دول المنطقة الواحدة ، ولقد اهتمت دول المناطق الواحدة بايجاد تنظيم موحد او منسق لمكافحة جريمة الرشوة الدولية في مجال التجارة ظهر في :

— اتفاقية السوق المشتركة لأمريكا الوسطى  
Le Traité instituant le Marché Commun de L' Amérique Centrale.  
Traité bilatéral T

- اتفاق الجماعة الاقتصادية لافريقيا الغربية .
- اتفاق التعاون لدول افريقيا الشرقية .
- اتفاق بانجكوك ( ١٩٧٥ ) لدول آسيا .
- اتفاقية السوق المشتركة لدول أوروبا .

وبالنسبة لهذه الاتفاقية الأخيرة لم يكن واضحا بتجريم الاتفاقيات فسر المشروعة بمناسبة الصفقات التجارية الدولية ( موادها ٨٥ و ٨٦ ) وانها منبت بتنظيم الاجراءات التى تسمح باكتشاف هذه الجرائم والتحقيق فيها . كما منبت هذه الاتفاقية بالنص على تشكيل لجنة تخضع لرقابة محكمة مثل من الدول المشتركة في السوق الأوروبية تقوم بتوضيح الاعمال غير المشروعة في مجال التجارة الدولية حتى تهدى السلطات القضائية في كل دولة من دول السوق في استنتاج المبادئ القانونية الملائمة لمواجهة هذه الجرائم .

ولقد منحت قرارات المحكمة سلطة تنفيذية واجبة حتى ولو تطلق الامر باصدار قرارات بالفراة .

ومن الملاحظ أن المجتمع الدولي يحس بفاعلية السوق الأوروبية المشتركة نظرا لتناول دول السوق الاعضاء عن قدر كبير من السيادة الوطنية الجنائية .

## ٢ - على مستوى الاتفاقيات الثنائية : bilatéral .

تعد الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الرائدة في هذا النوع من الاتفاقيات الدولية وبوجه خاص في أعقاب الحرب العالمية الثانية .

وكان أولها مع إيطاليا في عام ١٩٤٨ وتبثت في صورة معاهدة مصادقة .  
Traité d'amitié في التجارة والملاحة وشملت هذه المعاهدة توضيح للشروط المنطقة بالجريمة التي تتجاوز حدود الدولة في المسائل التجارية . وتوالى إبرام هذه المعاهدات مع دول أخرى . ولكل معاهدة أحكامها المتميزة الخاصة .

وينص من هذه الاتفاقيات الثنائية أن هذه الجرائم نضر بصلة الاسسواق التجارية . وينتج عن الدخول فيها تحقيق التدابير اللازمة بالتنسيق مع الدول المتعاقدة معها في مكافحة هذه الجريمة ولكن هذه الاتفاقيات لا ترفع يد الدولة من أحد الجزاءات التي ترى أنها حتمية وواجبة .

ولكن يعيب هذه الاتفاقيات الثنائية أنها لا تتجاوز الدولتين المتعاقبتين .

وتعد اتفاقية الولايات المتحدة مع ألمانيا الغربية في ٢١ يونيو ١٩٧٦ خير نموذج للاتفاقيات الثنائية إذ نصت على تحقيق امتعاون الدولي في ثلاث مجالات مختلفة :

١ - في مجال نقل المعلومات المتعلقة بالجريمة والتي تهم إحدى الدولتين المتعاقبتين .

٢ - في مجال التشاور بصدد إجراءات المنعسة التجارية بينهما .

٣ - في مجال البحث من صيغ جديدة للتشاور - وللتباحث التجاري بدلا من الطرق التقليدية التي قد تؤدي إلى الانحراف غير المشروع أي إلى الوقوع في برائن الرشوة الدولية ، وفي صور الاضطرابات عن العمليات التجارية التي تهم البلدين .

في نهاية هذا الاستعراض الموجز لاساليب المكفحة ينضج لنا أن المشكلة القائمة حتى الآن هو البحث عن سلطة عليا على سلطة الدول تفرض قراراتها بصدد هذه الجريمة على كل دول العالم لتحقيق المكفحة الأمثل ضد هذه الجريمة الخطيرة .  
— كذلك ينضج لنا وجود مشاكل اجرائية جنائية قد تساهم فيها إجراءات الانابة القضائية ( وفقا لاتفاقية لاهاي ١٩٧٠/٣/١٨ ) .

ولكن من الملاحظ أن هناك دول كثيرة ترفض الاستجابة للالابة القضائية بحجة اعتبارات الأمن أو المصلحة القومية ( مثال رفض بريطانيا للاستجابة لها في قضية وستجهيلوس على أسس أن الشهادات المطلوبة تضر بثائرة قضائيا أخرى تهم الاستقرار في بريطانيا ) (١) . وفي هذا المقام لا يجب أن نغفل نص المادة ٢٧٣ عقوبات سويسري التي تحظر تقديم أي بيانات بنية لحصيلات الغير لحملة سر البنسوك السويسرية .

— كذا من الملاحظ أن أي قرار جنائي وطني لا يحظى بأى قوة تنفيذية في مجال الجرائم الاقتصادية الدولية ، ولذا ذات أحكام انحرافية إذ أن أحكام الحبس في هذه القضايا نادرة الوقوع . ويكفي للتعطيل على عدم فاعلية تنفيذ القرار العقابي مما

اضطرت اليه الولايات المتحدة الامريكية الى تنفيذ حكم على جان اجنبي لثناء وقوفه في صلاة الترانزيت بمطار كيندي بنيويورك في عام ١٩٧٤ .

كما وان الغرامة ينسب تنفيذها على المحكوم عليه ما لم تكن غرامة تضللية . ونعتقد انه يجب ان تمنح هذه القرارات قوتها التنفيذية طالما لا تتضيق اى مسلسل بالنظام العام .

وحتى يحين توحيد التشريعات يصعد معالجة الرشوة في مجال التجارة الدولية ، نؤيد الراى المنادى بعمل منظمة دولية تختص بالقيام بالمصالحات التجارية بين الدول تجنبا لحدوث الرشوى الدولية (١) .

### موقف التشريع المصرى من موضوع المعاول غير المشروعة في التجارة الدولية (٢)

— عنيت المادة ٧٧ هـ من قانون العقوبات الواردة في الباب الاول ( الجنائيات والجنح المخرة بلعن الحكومة من جهة الخارج ) من الكتاب الثانى ( الجنائيات والجنح المخرة بالمصلحة العمومية ويعلن عقوبتها ) بالنص على ما يلى :

« يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة كل شخص كلف بالمفاوضة مع حكومة اجنبية في شأن من شئون الدولة لقمع افعالها ضد مصالحها » .

— وعنيت المادة ٧٨ بالنص على ان « كل من طلب لنفسه او لغيره او قبل او اخذ ولو بالواسطة من دولة اجنبية او من احد من يعملون لمصلحتها نقودا او اية منفعة اخرى او وعدا بشئ من ذلك بقصد ارتكاب عمل ضار بمصلحة قومية يعاقب بالاشغال المؤقتة وبغرامة لا تقل عن الف جنيه ولا تزيد على ما اعطى او وعد به وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة وغرامة لا تقل عن الف جنيه ولا تزيد على ما اعطى او وعد به اذا كان الجاني موظفا عاما او مكلفا بخدمة عامة او ذا صلة نهائية عامة او اذا ارتكب الجريمة في زمن الحرب .

ويعاقب بنفس العقوبة كل من اعطى او عرض او وعد بشئ مما ذكر بقصد ارتكاب عمل ضار بمصلحة قومية .

ويعاقب بنفس العقوبة ايضا كل من توسط في ارتكاب جريمة من الجرائم السابقة .

واذا كان الطلب او القبول او العرض او الوعد او التوسط كتابة فان الجريمة تتم بمجرد تصديق الكتاب .

وفي اعتقائنا ان نص المادة ٧٧ عـ . غقرة هـ يتطابق بالمفاوضة السيلسية لا التجارية على اسس ان هذه المادة ترد ضمن مواد قانونية تتعلق بالجنائيات والجنح المخرة بلعن الحكومة من جهة الخارج (٣) .

(١) انظر - ارجين شيلبر - المرجع السابق - ص ٤٦٢ .

A. - R. KHAFAGUI

(٢) انظر د . احمد رنيت خلاص في بحث بعنوان

La corruption des negociateurs de marches internationaux en Egypte

- in - Rev. juridique et politique independance et cooperation - 37 année - no. 1 et 2, Janvier Mars 1983 - ( P. 119 - P. 126 ) .

(٣) تارون د . احمد رنيت خلاص - المرجع السابق - ص ١٢٤ : حيث يتبنى وجه الراى المعارضة .

— أما من المادة ٧٨ ع . قد تضمنت في صياغتها « صياغة مطلقة الى حد كبير صياغة جرائم الرشوة الواردة في المواد ١٠٣ وما بعدها الامر الذي يوحى بان هذا النص هو النص الوحيد المخصص للرشوة الدولية اذ واضح وجود « العنصر الاجنبى » ( الدولة الاجنبية ) في جريمة المادة ٧٨ ع .

ولكن عند التلبل في النص نجد مثل نص المادة ٧٧ هـ يدور في فلك واحد « **الاخلال بالعمل** » لمصعب اذ تضمن النصان التشريعان ما يدل على وقوع الجريمة اذا حدثت بقصد ارتكاب عمل ضار بمصلحة قومية ولم تشر الى حالات اداء العمل او الامتناع عن عمل يجب الامتناع عنه حسب قواعد الاختصاص الوظيفى .

وازاء قصور النصوص بحلول بعض الشراح ان يطرح على نطاق البحث الجنائى مثل مسألة صحة الصفة التجارية وبطلانها ومسألة رد المولات ومصادرتها دون طرح المسائل الجنائية التى يثيرها الفقه الجنائى المقلرن والنس طرحناها على بساط البحث فى هذه الدراسة الموجزة .

كذا لم تطرح مسائل التعاون الدولى والاشترك مع المجتمع الدولى فى الاتفاقيات سائلة الذكر لانتارة الطريق اهلل توحيد وتنسيق الاحكام التشريعية الوطنية مع التشريعات الاجنبية : ونلل ان يساهم هذا البحث المفوض فى اثرة وتنبية الاذهان الى المسائل الجديرة بالبحث وبالتحليل للوصول الى نتائج مفيدة وفعالة للمواجهة الشاملة لجريمة المولات غير المشروعة فى التجارة الدولية (١) .

(١) جدير بالذكر ان المشرع المصرى كان يضع ضمن احكام اختلاس الاموال الاميرية والذخر نصم تحريمه المادة ١١٥ ع . وقرر الاتى :

« يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة كل موظف عموى مكلف بالمحافظة على مصلحة الدولة او احدى الهيئات فى صفة او عملية او تفضية واضر بهذه المصلحة ليحصل على ربح لنفسه او لغيره » لكن بمناسبة تعديل احكام الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانوننا المتناهى كلها والمتعلق باختلاس الاموال الاميرية والذخر الى نص هذه المادة بموجب القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ - الجريدة الرسمية العدد ٢١ بتاريخ يوليو ١٩٧٥ .

## حجية اعتراف المتهم أمام قاضي الموضوع

للمسيد الأستاذ / سميد عبد السلام  
القاضي بحكمة شيعين النكوم

بإب تهيدى

الإعتراف

الإعتراف دليل تولى من أدلة الإثبات الجنائي إلا أنه دليل تحيط الشبهات وانه ماضى مثل بالاوزان فقد كان فى المصور الوسطى هو اداة الاستجواب للحصول على الاعتراف وكان للاعتراف قنبيا أهمية كبرى اذ كان ينظر اليه بوصفه ملك الأدلة وكان يعطى المحكمة من البحث فى عناصر الإثبات الأخرى وقد تلاشت أهميته فى العصر الحديث لان الشك يحيط بإمكان ان يتقدم المتهم بدليل يقطع ببلادته ولذلك جاء فى قرارات المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات المنعقد فى روما عام ١٩٥٣ أن الاعتراف لا يعد من الأدلة القانونية ومع ذلك فلا زال الاعتراف دليل براءا يتطلع اليه المحقق والقاضى ولا زال الاحساس العام بأن المتهم لا يعترف الا اذا كان محتقاً فى ارتكابه جريمته وهو من ناحية أخرى يطعن ضمير القاضى الى صحة اقتناعه وخصوصاً اذا كان مؤيداً بأدلة أخرى .

### الفصل الاول « حلول الاعتراف »

ماهيته — شكل الاعتراف — انواعه

« ماهية الاعتراف » :

اعتراف المتهم هو اقراره على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها او بعضها اما عملية التكييف القانونى التى هى من اختصاص المحكمة لا تصح ان تكون محلاً للاعتراف والاعتراف يتميز عن الشهادة بأنه يضمن اقرار بنسبة الوقائع الى المتهم المحترف ولا يعتبر اعترافاً ما يصدر من المتهم على غيره من المتهمين (١) ، (٢) .

والاعتراف غالباً ما يكون ثمرة استجواب المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائى وهو كليل تعتمد عليه المحكمة لا بد ان يكون أمام المحكمة او قضاء التحقيق او الاحقة وهو ما يسمى بالاعتراف القضائى لما الاعتراف الغير قضائى يتوقف قبحه على الثقة فى السلطة التى صدر ايلها الاعتراف او شهادة من صدر الاعتراف ايلهم .

(١) استقر قضاء محكمة النقض المصرية على الاخذ باتوال متهم على آخر وسامحا القضاء اعتراف متهم طم آخر وان لمحة الموضوع ان تستند فى اذاعة متهم الى اتوال متهم آخر بحالها من كابل الحرية فى تكوين عقبتها من كالة العناصر المطروحة ايلها . ( انظر نقض ١٩٦٣/١٢/٩ مجموعة الاحكام من ١٤ رقم ١١٣ ص ٨٩٤ ) .  
(٢) دكتور احمد انقى سرور . الوسيط فى قانون الاجرامات الجنائية . ص ٣٥٩ طبعة عام ١٩٨٠ .  
• يسميه قول متهم على متهم آخر • .



أو قيمة الحضر الذي دون فيه وهذا أمر يحتاج إلى تدعيم من مسطر الإثالة المخروجه في الدعوى للتأكد من مطابقة للواقع (٣) .  
ولا يعتبر اعترافا لقرار المتهم بصحة التهمة المسندة إليه ما لم يقر صراحة بارتكابه الأعمال المكونة لها .

ولذلك فإنه يكفي من ناحية أخرى لحدوث الاعتراف أن يقرر المتهم بارتكابه بعض الوقوع ولو لم يقرر بصحة الوصف القانوني الذي ينطبق عليها ولا يجدي إقرار المتهم بالواقعه وإنكار وصفها القانوني لمطلق الاوصاف القانونية لير ينطلق بوظيفة سلطة التحقيق أو الحاكم .

ويشترط في الاعتراف أن ينصب على الوقوع التي ارتكبتها عملا إما اعتراف المتهم بشأن ما يحترم ارتكابه من أعمال في المستقبل حتى ولو وقعت بعد ذلك (٤) .

#### « شكل الاعتراف » :

الاعتراف إما أن يكون شفهيًا أو مكتوبًا والاعتراف الشفهي كاف في الإثبات ويكون أن يثبت بواسطة المحقق أو كاتب التحقيق .

ولكن الاعتراف الشفهي يعتبر أقل قيمة من الاعتراف المكتوب فغالبًا ما ينكر المترف شجاعة ويدعى أنه لجبر عليها باستعمال العنف معه أو التهديدات الموعودة :

ولذلك يجب على المحقق كتابة الاعتراف الشفهي عقب صدوره مباشرة ويسمح للمترف بقرائه ثم يوقع عليه لكيلا يترك له فرصة للدول عنه ما لمهم الذي يواجهه باعتزائه المكتوب والوقع عليه منه يجد صعوبة في اقتناع القاضي بعدم صدوره منه .  
وقد قضت بعض المحاكم الأمريكية بأنه إذا رفض المترف التوقيع على اعترافه فإنه يمكن الاستناد إليه في الإثبات رغم ذلك ولكن بشرط أن يشهد شاهد أو أكثر بأنه سمع المتهم وهو يلقى بهذا الاعتراف (٥) .

وقضت محكمة العليا (٦) بأنه لا يلزم توقيع المتهم على الاعتراف الصادر منه والذي ثبت في محضر التحقيق ما دام الحضر موثقا عليه من المحقق والكاتب .

والاعتراف المكتوب ليس له شكل معين فقد يكون مكتوبًا على الآلة الكاتبة أو بقلم أو في صورة حديث مسرسل أو في شكل أسئلة وأجوبة .

وعلى أي حال فإن الاعتراف سواء كان شفهيًا أم مكتوبًا فله أثره لتفسير القاضي — واقتناعه على ما سيأتي في حينه عندما نتحدث عن سلطة القاضي في تقديره للاعتراف .

(٣) استقر قضاء القاضي « على أن إمكانية الموضوع أن تلتزم باعتراف المتهم في محضر التبسيط أو محضر التحقيق متى توافقت من سلطة الدليل المستخلص ومطابقته للواقع » : ( حكم قضى ١٧/٢/١٩٧٤ مجموعة الأحكام من ٢٢ رقم ٦٥ من ٢٦٥ ) .

(٤) في إحدى القضايا اتهم شخص بالقتل وقده وشهد عليه استحقاقه بأنه قاتل لهم قبل ارتكابه الجريمة « مسجل أمر ينال إلى الإيداع عليه الليلة » فلم يعتبر قوله هذا منه جريمة ( رسالة مكتورة للفترة سنة ١٩٦٩ - ٥ - سبتمبر صافى ٩ من اعتراف المتهم ) .

(٥) « مشار إليه » رسالة مكتورة فكتور سبلى صافى ٩ من ١٩٦٩ من ١٠ اعتراف المتهم .

(٦) حكم قضى ١٢/٤/١٩٥٥ مجموعة أحكام القاضي من ٦ رقم ٦٦٠ من ٨٥١ .

### انواع الاعتراف :

- يمكن تقسيم الاعتراف الى عدة انواع وهذا التقسيم يرجع الى اعتبارين .
- اولا : من حيث السلطة التي صدر اياها الاعتراف .
- ينقسم الى نوعين : اعتراف قضائي — واعتراف غير قضائي .

#### ١ — الاعتراف القضائي ينقسم بدوره الى :

- (أ) اعتراف قضائي بالمعنى الوارد في المادة ٢٧١ من قانون الاجراءات الجنائية وهو الاعتراف الذي يصدر امام المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية بالفعل .
- (ب) اعتراف قضائي بالمعنى العام : وهو الذي يصدر امام احدى جهات قضاء التحقيق أو قضاء الاحالة وإذا صدر الاعتراف امام محكمة مخفية بصدد دعوى منظورة اياها فانه يعتبر اعتراف قضائي .

- ٢ — اعتراف غير قضائي : وهو الذي يصدر في غير الاحوال السابقة فقد يرد ذكره في التحقيقات فعلا عن اقوال منسوبة الى المتهم خارج القضاء (٧) .
- يمكن اعتراف بارتكاب الجريمة امام أحد الأشخاص فيشهد ذلك الشخص بالتحقيق بالاعتراف الذي سمعه أو من يعترف في محرر صادر منه مثلا قبل شروعه في الانتحار بانه ارتكب جريمة ما أو في محضر الاستدلالات (٨) . أو في تحقيق اداري (٩) .

#### ثانيا : — من حيث الحجية ينقسم الى نوعين :

- ١ — الاعتراف كدليل اثبت في الدعوى وفي هذه الحالة يستوى أن يكون اعتراف قضائي أو غير قضائي وينقسم بدوره الى نوعين .
- (أ) الاعتراف كدليل افتناع شخصي : وهو الذي لا يحتمل القانون كدليل للادانة ويستوى مع غيره من ادلة الاثبات في قوة الاقتناع .
- (ب) الاعتراف كدليل قانوني : وهو الذي يستلزم القانون كمصدر القانون للادانة وذلك كما هو الحال في جريمة الزنا كما نصت عليه المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات « الادلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه ملبسا بالفعل أو اعترافه أو وجود مكتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في الحال المخصص للحريم » .

#### ٢ — الاعتراف كسبب للاعفاء من العقاب .

- رأى المشرع في بعض الجرائم الخاصة التي ترتكب عادة في الظلام أو يصعب اثبات التهمة فيها بالنظر الى ما تحيطه من دقة في تنفيذها . أن يشجع الجناة على كشفها وإرشاد السلطات الى حقيقة المساهمين فيها فنص على اعفاء الجناة من العقوبة اذا اعترفوا بشروط معينة .
- كما هو الحال في نص المادة ٢٨ من قانون العقوبات في حالة جريمة الاتفاق الجنائي .

(٧) الدكتور رؤوف حبيب . مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري . الطبعة الرابعة

سنة ١٩٦٢ ص ٥٥٧ .

(٨) حكم نقض ١٩٤٢/١١/٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥ ص ٢٢ .

(٩) حكم نقض ١٩٥٧/٦/١٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١ ص ٦٧٠ .

## الفصل الثاني

### « الطبيعة القانونية للاعتراف »

يقتضى البحث في ذلك التحدث عن طبيعة الاعتراف القانونية والتبميز بينه وبين الاترار المعنى والشهادة ولذلك سنبحث في هذا الفصل الموضوعات التالية .  
« طبيعة الاعتراف القانونية » - « التفرقة بين الاعتراف والاترار المعنى » - « التفرقة بين الاعتراف والشهادة » .

#### أولا : الطبيعة القانونية للاعتراف .

##### ١ - الاعتراف كعمل قانوني :

ثار خلاف حول الطبيعة القانونية للاعتراف فذهب رأى الى اعتباره تصرفا (١٠) .  
لتونيا وذلك لان المعترف تتجه ارادته الى الآثار المترتبة على الاعتراف .  
ويرى رأى آخر ان الاعتراف عمل قانوني (١١) . بالمعنى الضيق وذلك لان القانون وحده هو الذى يترتب الآثار القانونية للاعتراف وليس لارادة المعترف دخل بتحديد هذه الآثار كما ان للقاضى سلطة تقديرية مطلقة في تقدير قيمة الاعتراف دون اى دخل للمعترف .

والرأى الثانى هو الرأى الراجح وذلك لان الآثار القانونية للاعتراف يرتبها القانون ذاته بغض النظر عن ارادة الشخص مدوره هنا قادر على مجرد الاتجاه الى العمل دون آثاره اما القانون فهو الذى يحدد هذه الآثار بعيدا عن نطق الإرادة وذلك على خلاف الحال في التصرفات القانونية التى يكون لسلطان الإرادة دخل في تحديد آثارها فضلا عن نشوتها .

ويرتبط على هذا التكيف نتيجة حقة وهى صلاحية الاعتراف ككليل في الدعوى وترتيب آثاره الإجرائية مثل الاستغناء عن سماع الشهود م ٢٧١ إجراءات ولو لم تتجه ارادة المعترف الى ذلك . عطى سبيل المثال اذا اعترف المتهم بالجريمة مقررًا أنه يعترف بقصد الإبلاغ عن زملائه لنسبة التهمة اليه او قرر بانه يعترف بشرط مراعاة ذلك الاعتراف لحفظ الدعوى لكل هذه القيود لا أهمية لها في ترتيب آثار الاعتراف التى أرادها القانون . وطالما ثبت ان المعترف قد اتجهت ارادته الى الاعتراف كان ذلك وحده كافيا لنشوته وبعد ذلك يبدأ القانون في ترتيب آثاره بعيدا عن إطلاق ارادة المعترف . فينضج بعد ذلك ان الاعتراف ليس الا عملا قانونيا بالمعنى الضيق وليس تصرفا قانونيا .

##### ٢ - الاعتراف كعمل اجرائى :

يلور البحث بعد ذلك عن صلة هذا العمل بالخصومة الجنائية فان كان له اثر في نشوتها او تعديلها او انتقضها اعتبر عملا اجرائيا وعلادة هذا البحث تدور في مدى خضوع الاعتراف لنظرية البطلان في قانون الاجرامات الجنائية على اعتبار ان البطلان لا يعيب غير الاعمال الاجرائية اما عدا ذلك من اعمال مخالفة للقانون فيقال عنها بأنها غير صحيحة او غير مشروعة والخصومة الجنائية هى مجموعة الاعمال الاجرائية

(١٠) مشار اليه في مؤلف الدكتور أحمد لغني سرور « نظرية البطلان في قانون الاجرامات الجنائية »

رسالة دكتوراه القاهرة سنة ١٩٥٩ م ص ٦٣ .

(١١) المؤلف السابق الدكتور أحمد لغني سرور ص ٦٤ .

التي تبدأ بتحريك الدعوى الجنائية بقصد الوصول الى اثبات الجريمة ومعاقبة الجاني (١٢) .

وقد ذهب البعض (١٣) الى ان العمل الاجرائي هو الذي يرتب عليه القاتلون مباشرة آثار اجرائيا ويكون جزاء في الخصومة ويترتب على هذا الرأي استبعاد الاجراءات التي يباشرها عضو الضبط القضائي سواء كتبت من اجراءات الاستدلال او التحقيق وما يسبقها من بلاغ عن الحادث وشكوى المجنى عليه ترى ان العمل الاجرائي هو العمل القانوني الذي يرتب القاتلون عليه مباشرة الاثر في انشاء الخصومة او تعديلي او انتقضيها سواء كان داخل في الخصومة او تمهيدا لها (١٤) . اي انه لا يشترط ان يكون داخلا في الخصومة ذاتها بل يكفي ان يكون مؤثرا فيها على نحو ما سبق .

بالنسبة الى العمل الاجرائي ينقسم الاعتراف الى نوعين :

( أ ) الاعتراف كعمل اجرائي : هو الذي يصدر اثناء الخصومة الجنائية وذلك لانتهاء الاتشاء اما بتحريك الدعوى الجنائية سواء اُلمم قضاء التحقيق او الحكم او يصدر خارج الخصومة ثم يؤثر في نشوئها او سيرها او تعديلها او انتقضتها .

(ب) الاعتراف كعمل غير اجرائي هو الذي يصدر خارج الخصومة سواء في احدى المجالس الخاصة او امام القضاء المدني يصدر دعوى مدنية برغوعه املها . بشرط الا يؤثر في نشوء الخصومة او سيرها او تعديلها او انتقضتها .

#### « التمييز بين الاعتراف والاقترار المدني » :

لما كان الاعتراف على نحو ما سبق يبيته هو اقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة لما الاقرار المدني فهو اقرار خصم لخصمه بالحق الذي يدعيه مقدرا نتيجه قاصدا الزام نفسه بمقتضاه (١٥) .

وهناك اوجه اختلاف عديدة بينهما . فبينما تنج نية المقر في الاقرار المدني الى تحمل الالتزام وترتيب آثاره القانونية فان هذه النية لا تدخل ولا اهمية لها في الاعتراف الجنائي لان القانون وحده هو الذي يرتب الآثار القانونية على الاعتراف ولو لم تنج نية المقر الى حصولها . فمثلا اذا اعترف المتهم بالتهمة طنا بته ان هذا الاعتراف سوف ينجبه من العقاب فان ذلك لا يحول دون ترتيب آثاره القانونية .

والاقرار المدني هو سيد الأدلة في المسائل المدنية وحجه قاطعة على المقر ويؤدي الى اعفاء المدعى من اقلية الدليل على دعواه طالما ان خصمه اقر بها (١٦) . ويلزم للعائس المدني . ولا يجوز للمقر ان يعدل من اقراره الا خطأ في الوقائع (١٧) . وعلى المقر ان يثبت الخطأ حتى يستطيع الحصول من اقراره .

(١٢) المؤلف السليح . الدكتور احمد فاضل سرور ص ٣٠ .

(١٣) الدكتور تقي والي . نظرية البطالين في قانون المرافعات . عام ١٩٥٨ رقم ٢٦ .

(١٤) المؤلف السليح . الدكتور احمد فاضل سرور ص ٤٥ .

(١٥) الاستدلال احمد نشأت . رسالة الاتبات في التمهيدات . عام ١٩٥٥ م ص ٣ ج ٢ .

(١٦) الدكتور عبد الرزاق السليهي . الوسيط في شرح القانون المدني . عام ١٩٥٦ ص ٤٩٨ .

(١٧) الدكتور احمد نشأت . المرجع السليح ص ٤٩ بلد ٤٩٨ .

أما الاعتراف الجنائي ليس حجة في ذاته وإنما هو خاضع دائماً لتقدير المحكمة ولا يعلى النتيجة من البحث عن بقى أدلة الدعوى والمتهم أن يحدث عنه في أي وقت يشاء (١٨) . ولاتقرار المدني لا يجوز تجزئته إذا يجب على القاضي المدني أن يأخذ به ولا يطرحه (١٩) . أما الاعتراف الجنائي فيجوز تجزئته إذا الأمر متروك لسلطة القاضي في الاعتناء .

وله الأخذ بما يطعن إليه وطرح ما عداه دون أن يكون ملزماً ببيان حيلة ذلك (٢٠) . والاتقرار المدني قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً فيعتبر الانقضاء أو المسكوت أقرار ضمنى في بعض الأحوال . أما الاعتراف الجنائي فيشترط أن يكون صريحاً لا ليس فيه ولا غموض وذلك لما كان الاستناد إليه كدليل أثبت في الدعوى .

وأخيراً : — فإن الاتقرار المدني لا يصبح صدوره إليها ممن أكتملت أغلبيته المدنية وليس هناك تلازم بين الأغلبية المدنية والجنائية .

### « التمييز بين الاعتراف والشهادة » :

بيننا فيما سبق أن الاعتراف هو اقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقع المكونه للجريمة أما إذا تطرق الاعتراف الى مسائل صودرت من الغير فلي هذه الحالة يكون المحرف في بوقف الشهادة على الغير (٢١) .

أما الشهادة فهي أن يدلى شخص بما رآه أو سمعه عن الجريمة أو عاملها أو من أمور ليس غيره سواء كتبت روايته في بقلم الإثبات أو النفي .

وأوجه الشبه بينهما هو أنهما من أدلة الإثبات الجنائي التي تساعد على كشف الحقيقة وتوسيل أدلة جديدة في الدعوى مثل الاعتراف (٢٢) . وللقاضي سلطة مطلقة في تقديرهما كالأعتراف فله أن يطرحها وله أن يأخذ بشهادة الشاهد بالتحقيقات دون شهادته بالجلسة طالما اقتنع بها .

ويمكن التمييز بينهما فيما يلي : —

١ — يختلف الاعتراف عن الشهادة في أنه اقرار على النفس أما الشهادة فهي الإدلاء بمعلومات من العين فالشاهد شخص غريب عن الاتهام .

٢ — الاعتراف وسيلة للإثبات في الدعوى وفي الوقت نفسه قد يكون وسيلة دفاع للمتهم أما الشهادة وسيلة إثبات فقط بالنسبة للوقائع التي تتضمنها إذا أن الشاهد ليس خصماً في الدعوى .

٣ — الاعتراف أمره متروك لتقدير المتهم ومثبتته فيجب أن يكون صادراً عن إرادة حرة خالية من أي إكراه ومن ثم فالمتهم له الحق المطلق في عدم الإجابة على

(١٨) الدكتور محمود مصمود مصلحي « شرح قانون الإجراءات الجنائية » الطبعة الخامسة عام

١٩٦٤ ص ٤٢١ .

(١٩) السليهوري . المرجع السابق ص ٥٠٩ .

(٢٠) حكم نقلي ١٢١/١٦٦٥ . مجموعة أحكام النقلي ص ١٦ رقم ١١٩ ص ٦٠٠ .

(٢١) أن اعتراف المتهم لغيره لا يغير اعترافاً ولا شهادة وذلك لأنه صدر بغير يمين . ولما يقال

قول منهم على امر مشترك اليه . لحد فحق مرور « الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية » ص ٨٥٢

طبعة عام ١٩٨٠ .

(٢٢) حكم نقلي في ١٢/٢٠/١٩٥٤ م مجموعة أحكام النقلي ص ٦ رقم ١٠٦ ص ٢٢٢ .

الاسئلة التي توجه اليه ومن ثم فلا يجوز تحليفه اليه قبل الادلاء بالقواله والا كان الاعتراف باطلا لما الشهادة هي واجبة على الشاهد حلف اليمين شرط جوهرى لصحة الشهادة ككثير في الدعوى والا تحولت الى مجرد استدلال ولما كان للشاهد اهمية في الاتيحت فان العقوبن يعاقب على الشهادة الزور في المواد ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ عقوبت .

ولا يلزم لتحقيق جريمة شهادة الزور ان تكون الشهادة مكتوبه عن اساسها بل يكفى ان يكون في بعض وثقما التي من شأنها ان تؤثر في الفصل في الدعوى الجنائية او المدنية التي سمع فيها الشاهد ويلاحظ في هذا الشأن ان جريمة الشاهد الزور لا تقوم الا اذا احد الشاهد على ما ايده من الاقوال الكاذبة حتى تفل باب المرافعة في الدعوى فالى ذلك الوقت يستطيع الشاهد المتدول من شهادته (٢٣) .

## الباب الاول

### سلطة القاضي في تقدير الاعتراف

يقضى منا هذا البحث في مدى السلطة التي خولها القانون للقاضي الموضوع في الدعوى المطروحة امامها في تحييس ادلتها وتطلب الامر فيها كما يخرج في النهاية بقتناع مطابق للحقيقة ويتفقا مع منطق سر وقنع الدعوى الامر الذي يجملنا نعرض للانظمة التي ادرجت فيها هذه السلطة التقدير للقاضي ولذلك نجمل بحثنا في هذا الباب ينقسم الى ثلاث فصول :-

### « الفصل الاول »

#### نظام الادلة القانونية

نبحث في هذا الفصل سلطة القاضي في تقدير الادلة في المصور القدية حيث كان مقيدا بنظام الادلة القانونية .

كان القاضي قديما مقيدا بنظام الادلة القانونية الذي بمقتضاه ان يتقيد القاضي في حكمه بالادانة او البراءة بانواع معينة من الادلة بصرف النظر عن مدى اقتناع بثبوت الواقعة او عدم ثبوتها فمثلا كان القانون يستلزم عدد معين من الشهود ويشترط صفات خاصة في شهادتهم كان تكون شهادة روية لا سماع وبينية على اليقين لا الترجيح او ان يتطلب من المتهم الاعتراف لا يمكن الحكم . بمقويحت معينة .

وكانت الادلة القانونية تنقسم في فرنسا الى ثلاثة انواع : ادلة وامية ، وادلة شبه وامية ، وادلة حقيقية وكان يلزم لا يمكن الحكم بالاقدام توافر دليل وافي في حين لا يكفي لذلك مجرّد دليل شبه وافي الا اذا اضيف اليه اعتراف المتهم سواء كان ذلك الاعتراف نتيجة اكراه ام اختيلى . ويكفى الدليل شبه الواقي وحده الحكم بالادانة بمقوية مخففة . لما الادلة الحقيقية فلم تكن تبني عليها الادانة الا اذا اكملتها ادلة اخرى ولم تكن وحدها كافية للحكم بامية مقوية . فكانت المحاكمة تتم بطريق سرية

ويكتفى بقرأة اقوال الشهود لماذا اعترف المتهم بالذمة استغنت الحكمة عن تسراء هذه الاقوال (٢٤) وكان الاثبات يخضع لنظام الادلة القانونية اى الادلة المذكورة على سبيل الحصر والتي لا يجوز للقاضى ان يقتنع بشيها لماذا توافرت هذه الادلة يحكم القاضى بالادانة واذا قضى بالبراءة لعدم كفاية الادلة فان المحكمة تلزم بالانحراج مؤقتا عن المتهم بناء على انه تجوز اعلانه للمحاكمة عند توافر ادلة جديدة وبوجه عام يمكن القول بان هذا النظام كان يتميز بسرية المحكمة وعدم احترام حق الدفاع واحادار حرية المتهم وتقوية سلطة المحقق في جمع الدليل والاخذ بنظام الادلة القانونية وقد ادى ذلك كله ان اصبح المتهم تحت رحمة قاضى التحقيق ويشعر بالمعجز الاجرائى كما ترتب على المبالغة في الرغبة في كشف الحقيقة باى ثمن ان فقد القضاء حيديته وسمح له بجمع بين سلطات الاتهام والتحقيق والحكم على الرغم من التناقض بين مقتضيات كل منها بما ادى الى ان ينشأ في ظل هذا النظام مبدأ ان كل قاضى هو مدع علم .

### الفصل الثاني

#### « نظام الاقتناع الشخصى »

يقضى البحث في هذا النظام ان تحدد مبدأ الاقتناع الشخصى — قيوده — نطاق تطبيقه الاستثناءات الواردة عليه .

#### « نظام الاقتناع الشخصى » :

قد حدث تطور فلسفى في القرن الثامن عشر وثورة ضد نظام الادلة القانونية وانه يجب عدم التعبد بالادلة القانونية في مسائل الاثبات في المواد الجنائية وانه يصح للقاضى حكمه بناء على اقتناعه الشخصى بالامر كله مرجعه الى اقتناع القاضى الشخصى منها كان مصدره .

وقد اطلق على هذا النظام نظام الادلة المعنوية او نظام الاقتناع الشخصى (٢٥) . واصبح للقاضى الحرية في تقدير الادلة (x) وقد ساد المبدأ في التشريع اللاتيني والنظام الانجلو امريكى واخذ به ايضا التشريع السوفييتى واخذ به المشرع المصرى فقد ساد مبدأ حرية اقتناع القاضى في القانون المصرى فتنص المادة ٣٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية على ان القاضى يحكم في الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته وقد خول للقاضى في المسائل الجنائية سلطة واسمة وحرية كاملة في سبيل تقضى ثبوت الجرائم او عدم ثبوتها وهو غير ملزم عند تكوين عقيدته باى نوع من الاثبات ولا يقيد باى قيد سوى بعض استثناءات مستقوم بفكرها بما يميز بعد عندما نتحدث عن الاستثناءات هذا المبدأ . ولذلك كان القاضى غير ملزم الا بان يبين في حكمه العناصر التى استمد منها رايه والاستناد التى بنى عليها قضاءه وذلك للتحقق مما اذا كان ما اعتمد عليه من شأنه ان يؤدي حقا الى النتيجة التى خلص اليها شريف ذلك ان يكون مما عرض على بساط البحث ابله بالجلسة حتى لا يؤخذ به الخصوم على غرره منهم وقضت محكمة العليا بان أسس الاحكام الجنائية انما هو عسرية قاضى الموضوع في تقدير الادلة العقلية في الدعوى ولا يصح مطالعته بالاخذ بدليل

(٢٤) الفكتور امد فتح سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، عام ١٩٨٠ ص ٥٨ .

(٢٥) الدكتور على راشد ، الاقتناع الشخصى للقاضى ، رسالة دكتوراه عام ١٩٤٢ ص ١٠٧ .

معين الا اذا قيد القاتون بذلك (٢٦) . ما لم يقضى حكمه انه يقضى بالبراءة الا بعد ان لم يترك الادلة ووزنها فلم يقتنع وجدانه بصحتها فلا تجوز مصادرتها اعتقاده والا المججلة في حكم اهام محكمة النقض كما انه لا يحكم بالادانة الا اذا اطمأن ضميره اليها (٢٧) .

النقض (٢٨) بان غرفة الاتهام لا تحيل الدعوى الى محكمة الجنائيات الا اذا تبينت ان الواتمة جنائية وان الدلائل كافية على المتهم وترجحت ادانته ولها بناء على ذلك ان تحسم واتمة الدعوى والادلة المطروحة اهلها وان تلخذ في سبيل تكوين عقيدتهم بقول دون آخر .

ولكن قضاء التحقيق لا يقدر عناصر الاثبات الا من وجهة نظر كتابتها للاتهام ويلاحظ انه لا يشترط ان تصل ادلة الاتهام الى مرتبة اليقين كما هو الحال في حكم الادانة اذ يكفي توافر دلائل تفيد جدية الشك في ارتكاب المتهم للجريمة فالشك يفرض المتهم في مرحلة الاتهام ولصالحه في مرحلة الحكم .

« استثناءات مبدأ الاقتناع الشخصي » :

هناك بعض الاستثناءات جعلها المشرع خروجاً على الاصل العام وهو مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي وهي : —

١ — جعل لبعض المحاضر حجية خاصة بحيث يمتاز المحضر حجة بما جاء به الى ان يثبت ما ينفيه اياً بالظن فيه بالتزوير . او اثبت عكسه بالطرق الاعتيادية (٢٩) .

٢ — اثبت المسائل الاولى اى المسائل غير الجنائية يبيع القاضي الفصل فيها طرق الاثبات المقررة في القانون الخاص بذلك المسائل .

٣ — حصر ادلة الاثبات في جريمة الزنا اذ جاء نص م ٢٧٦ من قانون العقوبات وجعلها على سبيل الحصر ويجب التقيد بها عند البحث في الادلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا . الا ان هناك رأى آخر (٣٠) . يرى اضلحه استثناء رابع وهو القرائن القنونية سواء كانت تلطحه لا يجوز اثبات عكسها او بسيطة يجوز اثبات عكسها ونحن نؤيد هذا الرأى لوجهته في التماس القانونى لتحقيق القرائن القنونية .

« قيود » :

ولكن حرية القاضي في تكوين عقيدته تخضع لقيدين : —

اولاً : — اتباع وسائل الاثبات المشروعة : —

يجب على القاضي الا يلجأ الى طرق الاثبات التي تتطوى على اهدار لحقوق

(٢٦) حكم نقض ١٩٦٧/١/٢ مجسمة احكام النقض ص ١٨ رقم ١ ص ٢٢ — ٢٥

(٢٧) حكم نقض ١٩٥٣/١/٨ مجسمة احكام النقض ص ٣ رقم ١ ص ٢٠١ — ٩٤٨

(٢٨) المادة ٣٠ من قانون اجراءات الظن بالنقض او حيث انه لا يجوز اثبات عكس ما ورد لمحضر الجلسة او الحكم الا بطريق الظن بالتزوير .

(٢٩) المادة ٣٠١ من قانون الاجراءات الجنائية للمحاضر المحررة في المخالفات حجة مطلقة ثبت فيها الى ان يثبت عكس ذلك وكذلك قانون المرور جعل نفس الحجية للمحاضر المحررة في هذا الشأن .

(٣٠) الدكتور احمد فتحي سرور . المرجع السابق ص ٢٥٤ بند ٤٧٣ طبعة ١٩٨٠ .



الامراء وضمانات حريتهم دون موجب من القانون فعليه مثلا الإلجاء الى تصذيب المتهم لاثبت الجريمة أو الى استجواب مطول لحمله على الاعتراف أو الى طرق احتيالية للحصول على أدلة الاتهام .

ثانيا : — أن يكون انتفاع مستندا من أدلة : —

القاضي عند بحثه من الحقيقة لتكوين عقيدته لا بد أن يبحث عن أدلة تثبتة في الدعوى وطرحته أمامه بالجلسة وخضعت لمناقشة طرفي الخصومة ولا مانع بعد ذلك من أن يعززه باستدلالات ويكون حكم القاضي معينا . إذا استند على الاستدلالات وحدها (٢١) .

وقد قضت محكمة العليا بأنه يجب على المحكمة ألا تبني حكمها إلا على الواقع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تنفيه على أمور لا سند لها من التحقيقات . ويجب أن يكون الدليل إجراء صحيح (٢٢) .

نطلق مبدأ الانتفاع الشخصي : —

١ — في قضاء الحكم : —

استقر الفقهاء على أنه يجب أن يطبق مبدأ الانتفاع الشخصي أمام القضاء الجنائي جميعه سواء أمام محكمة المخالفات أو الجنح أو الجنائيات وقد اكدت محكمة النقض ذلك في عدة لحكم لها (٢٣) .

وقد اخذ المشرع المصري بذلك فجاء نص المادة « ٢٠٢ » من قانون الإجراءات الجنائية « يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكون لديه بكامل حريته » .

٢ — قضاء التحقيق بالحالة : —

يطبق هذا المبدأ أيضا أمام قضاء التحقيق أو الاحالة فهم يقدمون كناية الأدلة للاتهام أم الادانة للخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة محكمة النقض ولكهم يخضعون لرقابة ضمائرهم واقتناعهم الشخصي (٢٤) وقد قضت محكمة .

## الفصل الثالث

### تجزئة الاعتراف

رأينا فيما سبق من خلال عرضنا لمبدأ الانتفاع الشخصي أو المشرع الجنائي قد اخذ بمبدأ حرية القاضي في الانتفاع وذلك خلافا للقاضي المدني الذي يتقيد في الاتبات بوجه عام بالأدلة معينة ونتيجة لذلك فعلى خلاف الحال في القانون المدني من عدم جواز تجزئة الاقرار على نحو ما سبق ببقائه عند التمييز بين الاعتراف والاقرار المدني .

(٢١) الدكتور محمود محمود وحطى - المرجع السابق ص ٢٨٢ .

(٢٢) حكم نقض ١٩٤٩/١١/٢٩ مجرمة أحكام النقض ص ١ - رقم ٤٢ ص ١٢٢ ببوليسا « إذا كانت المحكمة قد أسست حكمها بالادانة في جريمة القتل الخطأ على ما ذكرته من أن الشهود شهدوا بأنهم وجروا السيارة التي كان يقودها المتهم عقب الحادث ملئ نصف الطريق مع أن أحدا من هؤلاء الشهود لم يذكر ذلك في التحقيقات ولا بالجلسة بهذا يكون الحكم خطأ في الاسناد ويتعين نقضه » .

(٢٣) حكم نقض ١٩٥٣/٦/٨ مجرمة أحكام النقض ص ٤ ص ٩٤٨ .

(٢٤) الدكتور علي محمد راشد - المرجع السابق ص ١٧٧ .

فإن اعتراف المتهم يقبل التجزئة وقد استقدم قضاء محكمة النقض على أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالأخذ باعتراف المتهم بنصه وظاهره بل لها في سبيل تكوين عقيدتها في المواد الجنائية أن تجزئ الاعتراف وتأخذ منه ما تراه مطلباً للحقيقة واتعرض عما تراه مغاير لها (٢٥) . على أن تجزئة الاعتراف لا تصح قانوناً إلا إذا كان الاعتراف قد نصب على ارتكاب الجريمة وانحصار انكار الجاني على الوقائع التي تتعلق بظروف الجريمة أو بتقدير العقاب كما إذا اعترف المتهم بارتكابه جريمة القتل ولكن بغير سبق اصرار أو اعترف بقتل المجنى عليه إلا أنه لم يقلن جريمة القتل وحده وإنما مساهم معه منهم آخر في ارتكابها وفي هذه الحالة يقتصر أثر الاعتراف على الجريمة مجردة عن ظروفها أما بتقدير مدى ثبوت هذه الظروف فهو متروك لاطمئنان المحكمة من سائر أدلة الإثبات ولا ينص الاعتراف على ارتكاب الجريمة إذا اقتصر على بعض وقائعها من تنبئها بوقائع أخرى تنفي أحد أركانها سواء كلفت هذه الوقائع من أسباب الإباحة أو تنفي أحد أركانها مثال ذلك من يقر بارتكابه جريمة قتل وهو في حالة دفاع شرعي (٢٦) أو ارتكابه حادث تصادم مع الادعاء بأنه لم يرتكب خطأ في هذه الأبنسلة انصب الاترار على وقائع متعددة إلا أن وجود بعض هذه الوقائع إلى انصب عليها هذا الاترار والأخذ ببعضها دون الآخر . إلا أنه لا يجوز القول بأن الاترار ببعض هذه الوقائع يعتبر في ذاته اعترافاً بالجريمة إلا أن إرادة المعارف لم تنصرف إلى التسليم بارتكاب الجريمة ويجب على محكمة الموضوع أن تفحص عما اطلعت إليه في هذا الاترار وما لم تطمئن إليه .

### الباب الثاني

#### قوة الاعتراف في اقتناع القاضي

يقضى البحث عن قيمة الاعتراف في دائرة الاقتناع المرخص للقاضي الموضوع أن تعرض في سبيل بيان ذلك لبحث مدى قيمة هذا الاعتراف في ظل نظام الأدلة القانونية ونظام الاقتناع الشخصي وتقتضى هذا البحث عن مدى سلطة القاضي في تقدير قيمة الاعتراف ومدى خضوعه في هذا لرقبة محكمة النقض وبناء على ذلك فإن هذا الباب يكون نصليين .

### الفصل الأول

#### بدا الاقتناع الشخصي وقيمة الاعتراف

قبل أن نخوض في هذا البحث يجب أن ننوه على أن نبحت هذا المبدأ يقتضى تحديد أجزائه ويحكم علينا أن نبحت الموضوعات الآتية : —

قيمة الاعتراف في ظل نظام الأدلة القانونية ونظام الاقتناع الشخصي — أثر السلطة يصدر أهلها الاعتراف في تحديد مدى حجية — حدود سلطة القاضي في تقدير قيمة الاعتراف . وتحتم هذا الفصل بالاجابة على سؤال عام وهو هل يكفى الاعتراف وحده الحكم بالأدانة ؟ ...

(٢٥) حكم لنقض ١٦٦٢/١٠/٢٢ مجموعة الأحكام م من ١٢ رقم ١١٢ من ١٩٧٧ .

(٢٦) حكم لنقض ١٦٥٢/٦/١٠ مجموعة الأحكام م من ٣ رقم ١٠٢ من ١٩٧٦ .

١ - قيمة الاعتراف في ظل نظام الأدلة القانونية والافتناع الشخصي : -  
 ظل للاعتراف في الثورة الفرنسية في ظل نظم الأدلة القانونية سيادة الدليل وكان له قوة مطلقة تنبذ القاضي وقد ظل كذلك بالنسبة للدول التي لازالت تأخذ بنظم الادلة القانونية والتي لا يتبع فيها القاضي بحرية في تقدير الاعترافات بل هو يتقيد بالقواعد المنصوص عليها في القانون .

ولكن على خلاف في ظل مبدأ افتناع الشخصي الذي تأخذ به التشريعات الحديثة أصبح للقاضي الحرية في تقدير حجية الاعتراف (٢٧) . فله ان يعول على اعتراف المتهم في أية مرحلة من مراحل التحقيق متى اطمان الى انه يمثل الواقع وذلك على الرغم من جوده امل به بجلسة المحاكمة (٢٨) . وصار الاعتراف امر تقديره من شئون قاضي الموضوع بحرية حسبما يتكشف له من ظروف الدعوى وقد قضت محكمة النقض (٢٩) . بان الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تلك محكمة الموضوع كليل الحرية في تقدير حجتها وقيمتها في الاثبات ولها في سبيل ذلك ان تأخذ باعتراف المتهم في محضر الضبط متى اطمانت الى مطابقتها للحقيقة وان عدل في مراحل التحقيق الاخرى ولكن اذا دلت على الاعتراف المنسوب اليه كان نتيجة اكراه وجب على القاضي البحث في صحة ما يدعيه المتهم ومتى تحقق من ان الاعتراف سليم مما يشوبه واطمانت اليه نفسه كان له ان يأخذ به وهو في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض (٤٠) . وهذا ما سنوضحه في الفصل الخاص بدوى رقابة محكمة النقض في افتناع القاضي .

٢ - « اثر السلطة التي صدر املها الاعتراف في تحديد بدى حجيته » .  
 سبق ان ذكرنا فيما سبق ان الاعتراف ينقسم الى اعتراف قضائي وغير قضائي وحددنا ان الاعتراف القضائي ينقسم بدوره الى نوعين اعتراف قضائي بالمعنى الضيق المنصوص عليه المادة ٢٧١ اجرامات جنائية واعتراف قضائي امل سلطة التحقيق والمحكمة .

(١) حجية الاعتراف الصادر امل المحكمة المنظور املها الدعوى : -  
 وهذا الاعتراف هو الذي يصدر امل القاضي الذي يحاكمه ويتميز ان كل من يتناول

(٢٧) المكنون رويوف صبيد - المرجع السابق ص ٥٨٨ .

(٢٨) حكم نقض في ١٩٥٦/١/٢٤ مجموعة احكام النقض ص ٧ رقم ٨٢ ص ٢٧٤ .

(٢٩) حكم نقض ١٩٦٢/١٢/٢ مجموعة احكام النقض ص ٢٤ رقم ١٥٨ ص ٨٧٢ .

وجاء من حيثيات الحكم : ان الطاعن الاول اعترف للضابط بإدارة منزله للعامة وتسليمها كما اعترف الآخرون بتفصيل ما سطره الضابط في مضرة مثبتة انهم ردوا اليه ما سبق ان تمردوا له بهه شائعة واورد الحكم المكون فيه على ثبوت الوثيقة كقيد اطة مستند مما لقيته الضابط في مضمره وللرسل للشاهدين واعتراف المتهمين في محضر الضبط وم اطة سائلة تزدى الي ما رتبة الحكم عليها ... لا كان ذلك وكان الحكم المكون فيه قد عرض لرفع التهمين بشأن الاعتراف الصادر عنهم ولطرحه تدعيا لا الفصح عنه من اطمنان المحكمة الى صحة هذه الاعترافات ولتأنيها عن عزلهم عنها في قوله « هذه الاعترافات التي لم ترا المحكمة في لوراني الدعوى ولا في ملائمتها ما ينبغي صحتها لو باتت مفيد الدليل المستند منها لى اعترافات صحيحة وتعتبرها المحكمة خليلا مستكلا ولا كان اى من المتهمين لم يدع بلكراه وقع عليهم فان الطعن برمت يكون على غير اساس ليعتبر رفضه » .

(٤٠) حكم نقض في ١٩٥٦/٢/٢١ مجموعة احكام النقض ص ٧ رقم ٦٩ ص ٢١٩ .

جميع وقائع الاتهام بله يعلى المحكمة من سماع الأدلة الأخرى إذا رأت ذلك وإما إذا كان الاعتراف تامر على بعض الوقائع أى اعتراف جزئى فلا يبقى أمام محكمة الموضوع إلا البحث فى كونه مطبقاً للواقع أو غير مطبق (٤١) .

(ب) الاعتراف أمام محكمة غير مختصة أو أمام سلطة التحقيق . . . . .  
وهو الاعتراف الذى ينظر إليه على أنه حدث أمام أحد رجال القضاء الأبر الذى يجعل الاتجاه الغالب أن يكون هذا الاعتراف فى ملأ من الشك فى سلامة كيفية حصوله عليه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن تستعمل فى شأنه الرخصة التى خولتها المادة ٢٧١ إجراءات جنائية (٤٢) .

(ج) الاعتراف أمام سلطة جميع الاستدلالات . . . . .  
الاعترافات الصادرة أمام هذه السلطات تكون خالية من الضمانات لأن من يياثرها يبارس فيها سلطة التحقيق أو الحكم وقد سميت هذه الاعترافات اعترافات غير قضائية ولأنها غير منظمة تنظيمياً يحدد لوضعها قانونية الإجراءات الجنائية ولكن طبقاً لمبدأ افتناع القاضي وحريته فى تكوين عقيدته فإن القاضي حر فى تقدير قيمة الاعتراف سواء كان قضائى أم غير قضائى لأنه لا يخرج عن كونه دليلاً فى الدموى يخضع لتقدير القضاء كبقية الأدلة (٤٣) .

٢ - حدود سلطة القاضي فى تقدير قيمة الاعتراف . . . . .  
ليس للقاضي سلطة فى تقدير قيمة الاعتراف فإذا عدل المتهم من اعترافه أو انكره أمام محكمة الموضوع وجب عليها أن تبين فى حكمها سبب عدم أخذها بعقول المتهم أو انكاره الذى تم لها وتحويلها على اعترافه السابق أمام الشرطة أو النيابة أو محكمة أول درجة .

وفى ذلك تقول محكمة العليا (٤٤) : « أنه وإن كان للمحكمة فى المواد الجنائية السلطة الكافية فى أن تأخذ باعتراف المتهم فى التحقيق متى اطاعت بمصحه إلا أنه إذا انكر المتهم الاتوال التى تنسب إليه يجب على المحكمة أن تحلف بهذا الدناع وإن يتضمن حكمها الرد عليه وتنفذه إذا رأت عدم مصحه ثم تأخذ بالاعتراف إذا رأت مصقه » .

ولذلك ينبغى على القاضي دائماً أن يبين رأيه فى الاعتراف حتى ولو كان قد صدر أمام الشرطة إذا رأى طرحة وبراءة المتهم حتى يتفادى عيب القصور الذى يطل حكمه (٤٥) .

وقد جرى قضاء محكمة العليا على أنه إذا كان الاعتراف سليماً مما يشوبه قانوناً . للقاضي الموضوع تقديره بكمال حريته وله أن يأخذ به متى اطمان إليه

(٤١) الدكتور رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٥٨ - الدكتور محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٤٣٦ .

(٤٢) الدكتور سلمى صادق إلا رسالة الدكتوراه اعتراف المتهم ١٩٦٩ ص ٢٨٨ رقم ٢٤١ .

(٤٣) الدكتور حسن المرصاوى مقالة فى المجلة الجنائية القومية ١٩٦٠ ص ١٠٩ - من قوة الاعتراف فى الإثبات الجنائى .

(٤٤) حكم نظى ١١٦٢/١٢/١٨ مجموعة أحكام القضاء ص ١٣ رقم ٢١٨ ص ٨٦٢ .

(٤٥) الدكتور رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٥٩ .

نفسه وهذا الإطلاق محل نظر : — اذ ان يقتضى للقاضى وقد استجيع الاعتراف شروط صحته وصحته ان يجد اسبابا سائفة لاطراحه وانها حقيقة الراد ان للقاضى الحرية في تقدير توافر كل عنصر من عناصر صحة الاعتراف واذا كان الاعتراف مستوفيا في نظره شروط الصحة ومطابقا للحقيقة تعين عليه اخذ به (٤٦) .

٣ — هل يكفى الاعتراف وحده للحكم بالادانة .

كل دليل على حده لا يكفى لتكوين اقتناع القاضى بالحجية والاقتناع يستخلصان من تساند الأدلة المختلفة وكل دليل في الغالب الاعظم من الاحوال يفتر الى ان يؤيد بالآخر ولا يستثنى الاعتراف من ذلك .

ولم يأخذ المشرع المصرى بذلك ولكن — يرى الفقهاء (٤٧) . ضرورة تلييد الاعتراف بأدلة تعززه فالاعتراف وحده لا يكفى في تسبيب حكم الادانة فاذا اعترف المتهم بالتهمة المسندة اليه يجب على المحقق ان يبحث عن الأدلة التي تعزز الاعتراف لانه ليس الا دليل يحتل المناقشة كغيره من أدلة الإثبات (٤٨) . ولكن قد جاء نص م ٢٧١ اجراءات على خلاف ذلك اذ نصت « يسأل المتهم عما اذا كان معترفا بارتكابه الفعل المسند اليه فان اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود والا فمسمع شهادة شهود الإثبات .... الخ » فالمحكمة بناء على هذا النص لها ان تكفى بالاعتراف في الحكم بالادانة (٤٩) . ولكن يمكن الاعتراض على هذا النص اذ ان الواقع يقتضى اجراء تحقيق للاقتناع بصحة الاعتراف .

وتوجد الان حركة قوية ظهرت اصداؤها في المحافل والمؤتمرات الدولية ضد صلاحية الاعتراف كلباس في المسائل الجنائية اذا لم يكن مؤيدا بأدلة أخرى ويبدو ان هذا الاتجاه اترب الى الصواب وإلى حماية الحريات الفردية بالاعتراف الذي لا يسند دليل آخر لا يمكن الاطمئنان الى صحته ومن المجازفة ان يبنى عليه حكم بالادانة (٥٠) .

### الفصل الثاني

#### مدى رقابة محكمة القضا على اقتناع القاضى

لما كان مبدأ الاتضاع الشخصى للقاضى هو المبدأ الذى ساد التشريعات الجنائية الحديثة فلم يجد القاضى مقيدا بأدلة معينة وعلى سبيل الحصر بل اصبح له مطلق التقدير طبقا لما يستقر في وجدانه لا رقابة عليه لغير ضهير في ان يكون عقيدته حسب الأدلة التي صرحت ثلها بالجلسة وتم مناقشة خصوم الدعوى فيها وتولى الرد عليها وتفنيدها ليس مطالبا بان يأخذ بأدلة مباشرة او غير مباشرة (٥١) . اذ ان مدار الإثبات في المواد الجنائية ليس الا اطمئنان القاضى الى ثبوت او نفي الوقائع المطروحة عليه حتى استقرت عقيدته على رأى والمفاعة ان الأدلة في المواد الجنائية متسدة يكفل

(٤٦) الدكتور محمود محمود مصطفى . المرجع السابق بند ٣٣٩ ص ٤٣٣ .

(٤٧) الدكتور محمود محمود مصطفى . المرجع السابق ص ٤٣٤ .

(٤٨) التعليمات العامة للتدابير ج القسم للقضا لسنة ١٩٥٨ بند ٣٦ .

(٤٩) حكم نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ مجوعة احكام النقض ص ٧ رقم ٥٢ ص ١٨٠ .

(٥٠) مجلة الجمعية الطبية للسجون عام ١٩٠٤ ص ٣٠٨ .

بعضها بعضاً ومنها مجتمعه تتكون عقيدة القاضي وبعد أن يكون القاضي قد كون اقتناعه يكون له السيادة التامة (٥٢) . بمعنى أنه لا يكون ملزماً بتسبب اقتناعه بصدق دليل وبين العناصر التي كونت هذا الاقتناع ولا يخضع لرؤية محكمة النقض بل يكون خاضعاً لرؤية ضميره فقط (٥٣) . فالقاضي يستطيع أن يقتصر على إعلان اقتناعه بصدق الدليل أو عدم صدقه دون بيان أسباب هذا الاقتناع .

ولكن يجب ملاحظة أنه وإن كانت سيادة الاقتناع تعنى القاضي من تسبب الاقتناع ولكن يجب عليه أن يسبب أحكامه (٥٤) . فتسبب الاقتناع يتطلب بيان تفاصيل تقدير القاضي للدلة ويحدد مدى تأثيرها على شعوره والطريقة التي كون بها اقتناعه أما تسبب الأحكام فهو إثبات وجود الفعل الإجرامى ونسب القانون الذى ينطبق عليه والدلة التي استند إليها فهو لا يتطلب إعلان أسباب الاقتناع . ولكن محكمة النقض يمكنها عن طريق مراقبتها لصحة أسباب الحكم أن تراقب اتفاق اقتناع القاضي مع العقل والمنطق .

### الباب الثالث

#### بطالان الاعتراف

#### الفصل الأول

#### الاسباب التي تشوب الاعتراف

كى يكون الاعتراف دليل اثبات يعول عليه القاضي فى حكمه بالإضافة الى ادلة اخرى فى الدعوى لا بد أن يكون اعتراف صحيح خالى من أى عيوب تلحق به .

فالاعتراف قد تلحق به أسباب تجعله مشوباً ويأتالى لا يعول عليه فى الإثبات والتأثير الذى يجعل الاعتراف غير ارادى يتميز شكله : —  
أما تأثير أدبى يؤثر فى نفس المتهم ويضعف إرادته الحرة وأما تأثير مادية يحمم إرادة المتهم ويحمله على الاعتراف وهذان النوعان من التأثير يخططان فيما يلى : —

#### ١ — من ناحية المصدر :

التأثير الأدبى مصدره عوامل لا تبس جسد المتهم وتؤثر على ناحيته النفسية أما التأثير المادى يتم من طريق المساس بجسد المتهم .

#### ٢ — من ناحية الأثر :

التأثير الأدبى يؤدى الى مجرد ضعف إرادة الجانى أما التأثير فيعديها ويشلها . وبناء على ما تقدم ذكره يمكن القول بأن الأسباب التي تجعل الاعتراف أو اعترافاً مشوباً يمكن تقسيمها الى نوعين : —  
أسباب تتعلق بالناحية المعنوية وأسباب تتعلق بالناحية المادية وفيما يلى نبداً بحث : —

(٥١) الدكتور طى راشد - المرجع السابق ص ١٥١ .

(٥٢) حكم نقض ١٩٦٣/١/٢٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٤ رقم ١٢ ص ٥٣ .

(٥٣) الدكتور سامى صافى المراسلة بكتورة القاهرة ١٩٦٩ ص ٢٧٦ جزء ٢٢٩ .

(٥٤) للدكتور طى راشد - المرجع السابق ص ٢١٣ .

### اسباب التقرير المعنوية :

عند بحث اسباب المعنوية التي تجعل الاعتراف غير ارادي يمكن القول بأن هذه الاسباب عديدة لا حصر لها ولكن يمكن بشيء من الاجتزال ايساؤها في المسور الآتية : -

الوعد - التهديد - الحيلة والخداع - استئصال الوسط الفئبة للكشف عن الاعتراف .

#### ١ - الوعد :

ويكمن تعريف الوعد بأنه بحث الأمل لدى الجاني في شيء يتحسن به مركزه ويكون له أثر على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والإقرار وهو لذلك سبب للشك في قوته ككثير (٥٥) . فيجب استبعاد الاعتراف الناتج عن الوعد والإغراء وعدم قبوله في الإثبات (٥٦) .

فنحن لا يجوز للحكمة أن ترفض الدليل الذي قبله المتهم قبولاً حراً وإن تقبل الاعتراف الذي أدى إليه والذي قبله المتهم أيضاً قبولاً حراً ورأى وهو في كابل حريته أن من مصلحة عدم الظن عليه (٥٧) . أما إذا انتهت الحكمة إلى المتهم لم يكن عالماً بالمعيب الذي شل الدليل أو إلى أنه على علم بالمعيب لم يكن حراً في إثباته أو عدم إثباته فلها يبتغي عليها أن تنزه من تلقاء نفسها وأن تستبعد على أساس ذلك الدليل وكذلك الاعتراف الذي حمل المتهم على الإدلاء به نتيجة ذلك بهذا الدليل غير المشروع لأن ضللت الحرية الفردية وحق الدفاع حصل الإخلال بها وهي من هذه الزاوية من النظام العام وقد قضت محكمة النقض (٥٨) . بأن لحكمة الموضوع بما لها من سلطة مطلقة في تقدير أدلة الثبوت في الدعوى أن تتأكد بنفسها من سلامة الدليل وتوافر شروط قبوله قانوناً وإن تستبعد إذا لم تر أنه سليم قانوناً ولو لم يطلب منها أحد الخصوم استبعاده .

#### ٢ - تقري الاعتراف على الوقائع والدلائل القاطعة عنه :

القاعدة : - بين قانون الإجراءات في المادة ٣٣٦ منه « إذا تقرر بطلان أي إجراء فانه يتناول جميع الآثار التي تقترب عليه مباشرة » .  
للقاعدة المألوقة أن كل ما بني على باطل فهو باطل فلهذا فإذا استبعد الاعتراف لعدم توافر شروط صحته فالدليل المستند من هذا الاعتراف لا يكون محلاً لأي اعتبار وقد قضت محكمة النقض (٥٩) . بأن الأخذ بالدليل الذي يكشف عنه الاعتراف غير الاختياري يعتبر تقريراً قانونياً خاطئاً لا يتفق وقعه قانون الإجراءات الجنائية وكان

(٥٥) الدكتور محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٢٨٠ .

(٥٦) التعليمات العامة للنيابات بند ٢٨ ص ١٣ « لا يجوز للمحقق أن يمد المتهم بشيء ما كتخفيف

المقاب أو نحو ذلك منه على الاعتراف بارتكابه الجريمة » .

(٥٧) الدكتور أحمد منحي سرور ( نظرية البطلان ) ص ٤٢٥ .

(٥٨) حكم نقض ١٩٥٨/٦/٣ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٥٦ ص ٦٠٩ .

(٥٩) حكم نقض ١٩٥٨/٦/١٠ مجموعة أحكام النقض رقم ٢٥ ص ١٦٦ .

المتهم الطاعن قد بنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه انطوى على تناقض وخطأ جوهريين وذلك أنه بعد أن قرر استبعاد الاعتراف الصادر من المتهمين لضابط الشرطة لانه وليد اكراه . عاد الحكم فاعتد على واقعة اكتشاف جثة القتيل التي أُرشد عنها الطاعن بعد أن ذكر في اعترائه اننى الجنة أنه في ترعة ولكن يتعين استبعاد كل دليل ترتب على هذا الاعتراف الباطل هذا وقد انتهينا من أثر الاعتراف الباطل على الوثائق الناتجة عنه وتأثره بالإجراءات السابقة عليه وبدى بطلان الاعتراف وتعلقه بالنظام العام نود أن نشير في نهاية هذا البحث الى أنه يمكننا الخوض في بحث آخر يتفرغ لهذا الموضوع وهو ( بطلان الاعتراف ) ويمكن أن بحثا مثيره لفهم الحرية الشخصية .

وكفالة هذه الحرية في مواجهة عسف السلطة القائمة طبقا لبدأ سيادة القانون .  
ولكن ما هو الوعد المبطّل للاعتراف الإرادي — . . . ؟

يكون الاعتراف غير ارادي اذا كان الوعد من الصعب على الشخص العادي مقاومته بحيث يكون من شأنه أن يدفعه الى الاعتراف مثل ذلك وعد المتهم بالعفو عنه أو باعتباره شاهد أو بالانفراج عنه أو عدم تقديمه للمحاكمة فالاعتراف الصادر نتيجة الوعد في هذه الحالات يقع باطلا لو كان اعتراف حقيقيا طالما صدر نتيجة للتأثير ولكن اذا اعترف المتهم نتيجة لامل راوده في احتيال العفو عنه دون أن يكون بناء على وعد من المحقق فيعتبر اعترافا مقبولا في الاثبات متى ثبت أنه كان صادقا واذا استنتج المتهم من تصريحات المحقق على خلاف الظاهر التساهل معه عند اعترائه فلا يستبعد هذا الاعتراف .

## ٢ - التهديد ( الاكراه المعنوي ) :

التهديد هو اهم صور الاكراه المعنوي وهو ضغط شخص على ارادة آخر لتوجيهها الى سلوك معين .

١ - ويستوى في ذلك أن يكون التهديد بالنداء المهدد في شخصه أو في ماله أو في بدنه وصور التهديد كثيرة منها تهديد القاتل بالشق — أو بالضرب من بنفذية أو حرمانه من الطعام ويستوى بعد ذلك أن يكون التهديد مصحوب بفعل مادي أو غير مادي أو غير مصحوب أو أن يكون مباشرا أو غير مباشر ويشترط في التهديد شرطان كي يبطل الاعتراف الارادي : —

أولا : أن يكون وليد أمر غير مشروع .

ثانيا : أن يؤدي مباشرة الى اعتراف المتهم .

ويؤثر التهديد في ارادة المعترف فيجعل اعترائه هذا باطلا لان المتهم سيجد نفسه بين أمرين : —

أما أن يعترف كي يتفادي الضرر المهدد به وأما ألا يعترف فيتعرض للخطر وتآكل التهديد يختلف من شخص لآخر باختلاف السن — الجنس — درجة التعليم — البيئة — وقد يؤثر التهديد على شخص المتهم في اعترائه وإنما يتعد ليشمل الأشخاص اعزاء عليه



كزوجته أو والديه أو أولاده فله غالباً ، يضاعف ألام هذا التهديد ويعتد بارتكابه الجريمة (٦٠) .

## ٢ - الحيلة بالخداع :

يمكن القول بأن الحيلة ليست كذباً مجرداً بل يجب أن تكون مؤيدة بمظاهر خارجية تعززه ولا يجيز القاتلون استعمال الحيلة للحصول على اعترافات من المتهم حتى ولو كان الوصول إلى الحقيقة مقنعاً بدون استعمالها وعليه استبعاد الاعتراف المبني على الحيلة هي أنها .

نوع من التلغيس الذي يوقع المتهم في غلط ويعيب بامتالي إرادته وطالما كتلت الإرادة بمعيبه وقت الإدلاء بالاعتراف فله لا يكون صحيحاً .  
ومن أهم صور التلغيس التي يلجأ إليها المحقق للحصول على الاعترافات من المتهم - الاستماع خلسة إلى المحادثات التليفونية .

إن الاستماع إلى المحادثات التليفونية يعتبر من الطرق الاحتياطية المحرمة لأن فيها امتناع على حق الإنسان في سرية مراسلاته الذي كفه الدستور (٦١) . وقد أحاط المشرع هذا الحق بزيادة من الضمانات فلا يكفي توافر الشروط القانونية التي تجيز التقاضي والتفتيش بل يجب دائماً تدخل القاضي الذي من اختصاصه وحده الأذن بالمراقبة (٦٢) .

## أسباب النتائج المادية :

وهي : العنف ( الإكراه المادي ) - أرهاق المتهم بالاستجواب المطول - استعمال العقاقير المخدرة .

## ١ - الإكراه المادي :

الإكراه المادي يشمل إرادة المتهم بقوة مادية لا قبل له بمقاومتها فتتمطل إرادته وقد تحمي على نحو ولا تنسب إليه فيه غير حرية عضوية محددة من الصلة الإرادية ويبتذل هذا في التعذيب وهو أشد أنواع التأثير وينسب الاعتراف .

١ - والعلة من استبعاد الاعتراف الناجم عن التعذيب هي أن المتهم الذي يخضع للتعذيب لا يعترف بحرية وتكون إرادته معيبة فإقراره هنا لا قيمة له . وفي الواقع يلجأ بعض رجال الشرطة والمحقق إلى استعمال العنف مع المتهم للحصول منه على الاعتراف لإخفاء عدم كفايتها وتصورهم في التحقيق وهم بدائع الكسل يتصيدون الاعتراف لإغواء أنفسهم من الجهد الذي تستلزمه مواصلة البحث عن الأدلة الموضوعية السليمة ويتحقق الإكراه المادي بأي درجة من العنف ويبطل الاعتراف طالما فيه مسلسل بجسم الجاني ويستوى أن يكون سبب المذو لم يسبب شيء من

(٦٠) حكم نقض ١٩٤٢/٢/٢٢ مجموعة أحكام النقض ج ٢ رقم ١٢٧ من ٢٠٢ بقولها : أنه إذا كان الحكم مع تسليمه بأن ضابط الشرطة حدد المتهم بالتفتيش على نوية وأقراره وبأن اعتراف المتهم لم يصدر إلا بعد هذا للتهديد قد اعتمد في أدلته على هذا الاعتراف وحده ويكون معيباً ويتعين نقضه .

(٦١) المادة ١٢ من الدستور جمهورية مصر العربية .

(٦٢) المادة ٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية .

ذلك (٦٤) . ويحدث العنف ابطال الاعتراف . اذا كان غير مباشر ومثل ذلك حرمان المتهم من الاتصال بزوجيه او وضعه في زنزانية بمفرده عدة ايام قبل الاستجواب ولكن ينور السؤال عن اثر العنف المترتب على مقولته المتهم عند القبض عليه . لا يفد الاعتراف في هذه الحالة لان العنف هنا عمل بياح ولكن يشترط ان يكون بالقدر اللازم لشل مقولته المتهم ولكن لا يجوز لرجل الشرطة ان يشلدى في استعمال العنف غير الضروري فان الاعتراف المترتب على ذلك يعتبر غير ارادى ولا يقبل في الاثبات وليس هناك اعتراض على تحمل الفرد بعض القيود على حريته عندما يكون في ذلك حماية للمصالح العليا الدولية في كساحها ضد الجريمة فيجوز استعمالها وسائل الاكراه لاثبات اثر الجريمة على جسم المتهم مثال اخذ عينة من دم المتهم لاثبات شربه للخمر ام اخذ بصمات الاصابع اذا كان ذلك يساعد في كشف الجريمة .

## ٢ - اوراق المتهم باستجواب مطول :

ينور السؤال التالى لبيان اثر الاستجواب المرقق للمتهم . هل كانت لدى المتهم اثناء الاستجواب المطول القدرة الواعية على تحمل هذا الاستجواب ؟ للاجابة على هذا السؤال يجب بلدى ذى بدء ان تحدد مصدر الحق في هذا السؤال ان الاستجواب فرذاته اجراء مشروع من اجراءات التحقيق وللتالى فمن كل ما يترتب عليه يكون صحيحا ولكن المشكلة لا تيسر مشروعية الاستجواب من حيث المبدأ وانما تتعلق ببدى اساءة استعمال هذا العمل الاجرائى فالمشروع ان الاستجواب يتم مع المتهم ولديه حرية الاختيار حتى تكون الاقوال التى تصدر عنه مبنية على ارادته واحترام الحرية الفردية له اثناء التحقيق يقتضى الا يطلب من المتهم القيام باى عمل اجرائى الا اذا كان مدركا واعيا اى تتوافر لديه الارادة الكاملة وخاصة بالفنسية لما يصدر عنه من اقوال واعترافات .

والاستجواب المطول يرهق المتهم ويؤثر في ارادته الواعية ولذلك تبطل الاعترافات الصادرة منه اثناء او عقب هذا الاستجواب . ولكن ما هو معيار الاستجواب مطولا - ..... ؟

المعيار ليس هو مرور وقت كبير اثناء الاستجواب ولكن هو شعور المتهم بالارهاق من هذا الاستجواب وهو ضابط نسبى يختلف باختلاف درجة تحمل الشخص المراد استجوابه وقد اوصت اللجنة الدولية للمسائل الجنائية بتحصير احضار المتهم لاستجواب مطول او دون السماح له بالراحة والتفنية الطبيعية (٦٥) . هذا وقد حاولت التشريمات الجنائية استجواب المتهم بضمائم عديدة لا يتسع هذا البحث لذكرها حيث انه يمكن من هذا المنطلق ان تقوم ببحث آخر وليكن موضوعه « ضمايم استجواب المتهم » .

## استعمال العقاقير المخدرة :

العقاقير المخدرة هي مواد يتعاطاها الشخص فتؤدى الى حالة نوم عميق تستمر فترة من الوقت لا تتجاوز العشرين دقيقة ثم نعتبها اليقظة ويظل الجسدي

(٦٢) الدكتور محمود نجيب حسنى . المرجع السابق ص ٦٦٥ .

(٦٤) الدكتور محمود نجيب حسنى . المرجع السابق . مقالته في مجلة القانون والاقتصاد ص ١٩

عدد ٣ ص ١٥ من الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التى يكفلها له قانون العقوبات .

(٦٥) المجلة الدولية لقانون العقوبات عام ١٩٥٢ ص ٢٢٤ .

الإدراكى سلبيا فترة التخدير بينما يفقد الشخص القدرة على التحكم الإرادى مما يجعله أكثر قابلية للإيحاء ورغبة في المصالحة والتعير عن مشاعره الداخلية (٦٦) وأهم هذه المواد البنوتال وهى العقار المسبب بعمل الحقيقة ولكن تسميتها بهذا للنظر فيه شيء من التجاوز لأن التحليل عن طريق لا يسمى الى الحصول على الحقيقة مباشرة اذ من الحقائق الطبية المعروفة ان الاعترافات الناتجة عن هذه/الوسيلة ليس من الضروري وفي جميع الاحوال ان تلتى مطابقة للحقيقة (٦٧) .

ونظرا لأن هذه العقائير تقلل من سيطرة الشخص على ارادته وتمثيل ملكة الانتباه لديه بحيث تجعله يستمرسل في الكلام بغير قصد مما يشوب ارادته الحرة فيثور السؤال الثانى :

ما مدى شرعية هذا الاجراء ... ؟

للإجابة على هذا السؤال ذهب رأى الى عدم جواز (٦٨) استعمال هذا المخدر . استقرت الآراء في المجال الطبى والقضائى لدى قياده بالبحث في مسألة تخدير المتهم على نطاق واسع الى حظر استعمال مثل هذه الوسائل للحصول على اعترافات من المتهم لأنها تعتبر من قبيل الاكراه المادى وبغيبها اعتداء على الحرية الشخصية وسلس بكرامة الانسان (٦٩) تلك الحقوق التى اقرتها للانسان مبادئ الثورة الفرنسية والاعلان العالمى لحقوق الانسان التى اكدتها الجميع: العمومية لهيئة الامم المتحدة وقد اكدت المؤتمرات الدولية عند طرحها على بساط البحث هذه المشكلة فرض المؤتمر الدولى للطب الشرعى السماح باستعمال أى عقار من هذا القبيل لما ينطوى عليه من اعتداء على حرية العقل الباطل للمتهم وشلل حرية الدفاع وكذلك أيضا اتجه هذا الاتجاه المؤتمر الدولى الثانى للدفاع الاجتهائى المنعقد ليحث مشكلة الاعتراف في الاجراءات الجنائية (٧٠) وقد قضت محكمة العليا باعتبار هذه الوسيلة من قبيل الاكراه المادى الذى يؤثر في اقوال المتهم الصادرة بناء عليها فيسويها بالطلان (٧١) وذهب رأى آخر الى أباحية استعمال هذا المخدر في احوال معينة :

أولا : يرى بعض الفقهاء الاجانب (٧٢) أنه يوجد حالات يستعمل فيها المخدر استعمالا معقولا وذلك في بعض الجرائم الخطيرة مثل جرائم القتل والاغتصاب والحرق ... ، كل ذلك بشرط أن يكون الاتهام واضحا وأن تكون الشبهة قوية ولكن تظل هذا الاجراء ذو اثر استثنائى ويستعمل في حالة الضرورة فقط حيث يفضل مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد . وفي هذه الحالات

(٦٦) دكتورة امال عثمان « الضميرة في المسائل الجنائية » عام ١٩٦٤ ص ١٦٢ .

(٦٧) الدكتور حسن محمد على : المرجع السابق ص ٢٢٣ .

(٦٨) الدكتور محمود محمود مصطفى : المرجع السابق ص ٢٣٩ .

(٦٩) مجلة قانون العقوبات وعلم الاجرام عام ١٩٤٩ ص ٥٥٨ .

(٧٠) المطة الدولية للقانون المقارن عام ١٩٥١ ص ٥١٦ .

(٧١) حكم نقض ١٩٥٤/١/١٨ مجموعة أحكام النقض ص ٣٦ رقم ٢٥٩ .

(٧٢) محاضرة للقضاة الاستاذ « جران » عن مشاكل الاعتراف في القضاء . مجلة للمعلوم

الجنائية وقانون العقوبات عام ١٩٥٠ ص ٦١٢ .

الشكالة لا تقوم الشرطة بهذا الإجراء ولا يطلق لقاضي التحقيق حرية مطلقة في استعماله فإذا رأى اللجوء إلى هذه الوسيلة لظهور الحقيقة وجب عليه أن يابر بها بقرار مسبب قابل للطعن فيه أمام غرفة الاتهام أو أية جهة قضائية أخرى .

وفي هذا المضى (٧٢) اقترح البعض في المؤتمر الدولي الثاني للقانون المقبولات المنعقدة في لندن عام ١٩٥٠ اللجوء لهذه الوسيلة في حالات نادرة لصالح العام ويشترط موافقة محامى المتهم فإذا رفض تشكلت لجنة من قضاة المحكمة وبعض الاختصاصيين لبحث أهمية استعمال هذا المخدر (٧٤) .

ثانيا : الخبرة الطبية الشرعية : يذهب البعض الآخر إلى جواز استعمال المخدر بواسطة الخبير فقط بقصد التتخيص ولمعرفة ما إذا كانت الحالة نفسية أو تصنف للمرض وليس بقصد التحليل النفسى للمسؤول على اعتراف أو أقوال وتصنع المتهم المرضى انعطى أو النفسى أو البدنى ليس حقا للمتهم بتعين المحافظة عليه فلا اجاز للمتهم الاتجاه الى مثل هذه الوسيلة فليس من الاتصاف حرمان العدالة من الاستعانة بالخبرة للاتصاف عنها .

ثالثا : وهناك رأى يذهب الى جواز استعمال المخدر للعلاج الطبى بشرط موافقة المتهم وقد نصت إحدى المحاكم الأمريكية « بأن الاعتراف الذى صدر من المتهم أثناء وقوعه تحت تأثير المخدر الذى أعطى له بمقتضى علاج طبى وبناء على طلبه وليس بقصد التبريض على الاعتراف يعتبر اعترافا اراديا مقبولا في الإثبات ويكشف هذا الاتجاه الى الأخذ بالاعتراف متى كان استعمال المخدر قد اقتضته ضرورة العلاج وبناء على موافقة المتهم (٧٥) ونرى بعض عرض هذه الوسيلة عدم جواز استعمال المخدر على الإطلاق ولو بموافقة المتهم وتطمين ذلك أن القانون قد ضمن حرية المتهم في إبداء أقواله وهو ضمان هام لا يجوز التهاون فيه على الإطلاق بل . ولا يقبل أن يتنزل المتهم عن هذا الضمان سلفا لأنه يتعلق بحقوق الإنسان وهو جزء من التنظيم العام للمتهم حذر في أن يقول ما يريد ولا يملك أن يوافق على مصادرة حريته وإبلاحة أكرامه على أن يقول الحقيقة إذا أنه غير المقصور صدر هذه الموافقة من إرادة حرة بل أنه مع هذا المقصور فإن رضا المتهم في هذا الحالة على عمل غير مشروع فلا يعتد به . والخلاصة : (٧٦) أن كل اعتراف صادر بناء على استعمال هذا المخدر يعتبر باطلا حتى ولو كان استعماله بناء على رضا المتهم .

### الفصل الثامن

#### أثر الاعتراف الباطل

نتكلم في هذا الفصل عن نوع البطلان المترتب على عدم مراعاة شروط صحة الاعتراف وهل هو بطلان متعلق بالنظام العام أم يتعلق بمصلحة الخصوم ثم تبين

(٧٢) المجلة الدولية لقانون المقبولات عام ١٩٥١ ص ٦٦٦ .

(٧٤) مجلة العلوم الجنائية وقانون المقبولات عام ١٩٥٠ ص ٧ .

(٧٥) الدكتور سامي صادق الا رسالة مكتورة القاهرة عام ١٩٦٩ ص ١٧٣ .

(٧٦) الدكتور احمد فتحي سرور « الوسيط في الإجراءات الجنائية » ص ٢٨٢ عام ١٩٦٩ .

تأثير الاعتراف الباطل بالأجراءات الباطلة السابقة عليه وتأثير بطلان الاعتراف على الوقائع والدلائل الناتجة عنه .

١ - نوع البطلان المترتب على عدم مراعاة شروط صحة الاعتراف .

ولما كانت شروط صحة الاعتراف تتسلاوى في أهميتها جميعا في ترعب البطلان على مخالفة أى منها دون استثناء ومتى لحق البطلان الاعتراف زالت عنه قيمته القانونية ككليل في الدعوى ولتحديد نسوع البطلان يتعين تطيل شروط صحة الاعتراف كل على حدة لبيان طبيعة المدحة التي تحيها وهل هي مطلقة بالنظام العلم أم مصلحة المتهم وحده .

أولا : شروط خلصة بالمعترف ويشترط فيه أن يكون متهاا بارتكاب جريمة ويتوافر لديه الإدراك وتوافر شروط الإدراك والتمييز أساسيا لمسئولية المتهم ونزاهة تظلم هو البطلان المتعلق بالنظام العلم وذلك باعتبار التمييز الإدراك هي أساس الحرية الشخصية في الاختيار وهو أمر يتعلق بالنظام العلم .

ثانيا : صدور الاعتراف من ارادة حرة : أن شرط الإرادة في الاعتراف شرط موضوعي توقف عليه وجود العمل الإجرائي وبدونها لا يكون للعمل كيان قانوني (٧٧) ولهذا فإن انصار نظرية الانعدام يرون أن الجزء المترتب على اغفال شرط الإرادة . والانعدام لا البطلان المتعلق بالنظام العلم فحسب وبدون حاجة للبحث في درجات البطلان والتمييز بينه وبين الانعدام فإن القدر المتيقن والمجمع عليه هو أن البطلان المترتب على اغفال شرط الإرادة ولو سى انعدام يتعلق بالنظام العلم .

ثانيا : صدور الاعتراف من ارادة حرة - أن شرط الإرادة في الاعتراف شرط موضوعي يتوقف عليه وجود العمل الإجرائي وبدونها لا يكون للعمل كيان قانوني ولهذا فإن انصار نظرية الانعدام يرون أن الجزء المترتب على اغفال شرط الإرادة . هو الانعدام لا البطلان المتعلق بالنظام العلم فحسب وبدون حاجة للبحث في درجات البطلان والتمييز بينه وبين الانعدام فإن القدر المتيقن والمجمع عليه هو أن البطلان المترتب على اغفال شرط الإرادة ولو سى انعدام يتعلق بالنظام العلم .

ثالثا : مراعاة الاعتراف : في الواقع أن هذا الشرط نتيجة لازمة للشرط السابق بشرط أن يكون الاعتراف ارادة يستلزم تدها لذلك أن يكون التعبير عنه واضحا لا لبس فيه ولا غموض وقانون الإجراءات الجنائية يقف عند الحسد الظاهر للإرادة ولا يتدخل في التوايا ويرتب آثاره القانونية على الإرادة الظاهرة في العمل الإجرائي وشرط الوضوح في الاعتراف يأخذ حكم الشرط السابق من حيث البطلان المترتب على عدم مراعاة هذا الشرط أن يكون مطلقا بالنظام العلم (٧٨) .

(٧٧) الدكتور أحمد تقي سبور ( نظرية البطلان ) ص ١٩٥ .

(٧٨) الدكتور أحمد تقي سبور . المرجع السابق ص ٢٦٥ .

رابعا : استناد الاعتراف الى اجراءات صحيحة :  
يقتض هذا الشرط الاخير على صحة الاجراءات السابقة عليه والتي تعتبر اساس له افضت اليه ونتيجة لذلك فان نوع البطلان في هذه الحالة يشترط مع بطلان هذه الاجراءات، اي انها يكوننا في طبيعة واحدة .

وفي الغالب الاعم ان تكون الاجراءات السابقة على الاعتراف التي لحقتها متمثلة بالنظام العام لانها تكون منطوية على اخلال بضممات اجريه الدفاع كالقبض والتفتيش الباطلين والاستجواب الباطل وعدم توفير مدافع للمتهم .

وفي هذه الحالة لا يشترط للدفع ببطلان الاعتراف ان يكون المتهم قد سبق له الدفع ببطلان ما سبقه من اجراءات وان يكون قد تقرر هذا البطلان فبعدم البطلان مطلقا بالنظام العام جاز التمسك به في اية حالة كانت عليها الدعوى وتنقي به المحكمة ولو بغير طلب وينطوي الدفع بالبطلان في هذه الحالة على دفع ضمني ببطلان الاجراءات السابقة عليه (٧٩) .

اما اذا كان بطلان الاجراءات السابقة مطلقا بمصلحة الخصوم كما اذا صدر في اعقاب تفتيش باطلا بطلانا متعلق بمصلحة المتهم ( لمخالفته شرط الحضور اثناء التفتيش مثلا فمضى هذه الحالة لا يحق الدفع ببطلان الاعتراف ما لم يكن للمتهم الحق في ذات الوقت في الدفع ببطلان التفتيش .

والخلاصة من ذلك : ان بطلان الاعتراف المبنى على اجراءات سابقة غير صحيحة لا ينصل عن بطلان تلك الاجراءات سواء من حيث نوعه او من حيث كيفية التمسك به .

#### ناظر الاعتراف بالاجراءات الباطلة السابقة عليه :

يثور السؤال الآتي بمناسبة هذا البحث ... ؟  
ما ثية الاعتراف الحر الذي يصدر من المتهم في محضر تحقيق غير مختص مكانيا او نوعيا او امام محكمة غير مختصة بحسب المكان او النوع او الوظيفة او غير مشكلة تشكيلا صحيحا في جميع هذه الاحوال يكون للاعتراف اذا استوفى القاضى من نسبة الى المتهم وانه كان حرا في الادلاء به ولديه الاهلية لذلك .  
قيمة الاعتراف القضائي باعتباره واقعة حدثت وصدرت عن المتهم ويصح للقاضي الجنائي ان يعول عليها عملا بحريته في تكوين اعتقاده ولا يهون عدم اختصاص المحكمة الصادر املها الاعتراف من اعتبار الاعتراف قضائيا لان العبرة بالصفة القضائية وهو في صفة الجهة التي اولى الاعتراف املها لا اختصاصها ولا محل هنا لاعتبار تاعده اي ما بنى على البطلان فهو باطل اذ عدم الاختصاص او عدم صحة تشكيل المحكمة او عدم استيفاء شرائط المحضر كل ذلك لا علاقة له بمسألة الاعتراف في ذاته كواقعة صدرت عن صاحبها ولا يخضعها القانون لاي شرط شكلي .

وبعد ذلك يجب ان نفرق بين حالتين عند تقرير بطلان الاعتراف وعدم بطلانه لبطلان ما سبقه من اجراءات :

اولا : حالة ماذا كان الاخلال بالاوضاع والضمائلت المؤثرة على حرية المعترف .

ثانيا : حالة ماذا كان الاخلال بالاوضاع والضمائلت لا تؤثر في حرية الاعتراف  
 ١ - الحالة الاولى : ومنها ضرورة توافر مدافع وقت الاستجواب والاطلاع على التحقيق . وعدم جواز الاستجواب الا بموافقة الدفاع وعدم جواز الاعتراف بالاكراه او التهديد او الوعيد او الحيلة لحل المتهم على الاعتراف ولاخلال بالضمائلت المقررة في حرية الاشخاص او المكان او المراسلات او بحضرة المدافع .

اما ما عدا ذلك من الاوضاع والضمائلت التي لا تؤثر في حرية الاعتراف فان الاخلال بها لا يستتبع بطلان الاعترافات لاتعدام رابطة السببية بين الاخلال والاعتراف والضمائلت والاوضاع السابقة كلها من النظام العام ولكن لمظلمها يتوقف على ثبوت عناصر موضوعية . لا يجوز اثارة الجدل بشأنها لأول مرة اسلم محكمة النقض .

ب - الحالة الثانية : وهي لا تؤثر على حرية الاعتراف وكما لو عرف المتهم المعبى الذى شلب الدليل المتقدم معرفة يقينة ورأى وهو بكليل حريته ان مصلحته في الدفاع عدم استبعاده من الدعوى فان الضمائلت المشار اليها تكون قد ائت وظيفتها اداءا كليللا لان الدليل عندئذ يكون قد اعيد تقديمه من المتهم نفسه وتجرد بذلك من التجريم الذى كان من قبل يمد المحكمة من قبوله ويجعلها على استبعاده حتى ولو لم يطلب منها أحد ذلك .

#### خاتمة

خاتمة هذا البحث ليست تلخيصا له وانما هي مضرة ومفترى هذا البحث ليست سوى دعوى لان بطلان هدف الاجراءات الجنائية هو اعلان الحقيقة الواقعية في الادعاء المحمول الى قضاء الحكم وتدعيما للمبدأ الاجرائى الاساسى الذى لا غنى عنه الاصل في المتهم البراءة ومبدأ ضل الحرية الشخصية في ظل مبدأ سيادة القانون وحتى يكون وجهان القاضى مطمئنا الى ما يملنه في حقيقة الحكم الجنى لان هذا الحكم هو اعلان الحقيقة الواقعية في الدعوى واستبعاد كل دليل من شأنه ان يؤثر في هذه المعتمدة وقد سبق ان اورفنا في نهاية البحث الى ان بطلنا هذا لم ينشئ عند هذا الحد وانما يمكن من خلال التعرض لموضوعات ان نضرب الى بحث آخر هو « بطلان اعتراف المتهم » .

راجين من الله تعالى ان يحوز بحثنا هذا قبول سيادتكم ،

انتهى بحمد الله

## براءة التحسين وتكييفها القانوني

دكتور / مسينوت هليم دوس  
الإسناد بالمركز القومي للبحوث

والمتدرب بكلية الحقوق وعضو المنظمة الدولية A. T. K. L. P.

الاختراع دائما في تطور والابتكار لا يبقى جليدا وكل مبتكر توصل الى جديد يرغب في تحسينه او ابتكار ما هو احسن منه وهكذا دواليك فالتطور هو طبيعة وخاصة في كل المبتكرات فبراءة الاختراع تتميز بخاصية ديناميكية فان بقيت لفترة وجيزة استاتيكية الخصائص فما هي الا فترة كـون مستقبها فترة انقراض والموت . فلذا طالت فترة السكون سقط الاختراع في الملك العام وبدأت حياة اختراع آخر جديد .

ولما كانت براءة الاختراع لا تنفصا من فراغ وانما تعتمد على اختراعات سابقة ، فانه يمكن تجاوزا تسمية كل البراءات الناشئة عن الاختراعات الحديثة بأنها براءات تحسين بالمعنى الواسع ، من النادر ظهور اختراع لا يستند الى ابتكار او ابتكرات سابقة .  
الا ان المشرع قد اشترط في براءة التحسين ان يكون صاحبها هو صاحب البراءة الاصلية التي تستند اليها .

وتنقسم هذه الدراسة الى بحثين :

### المبحث الاول :

براءة التحسين وخصائصها .

### المبحث الثاني :

التكييف القانوني لبراءة التحسين .

### المبحث الاول : براءة التحسين وخصائصها :

يطلق على التعديلات التي تدخل على الاختراع لتقلل من تكلفته او لنيسر من الدانة لوظيفته او لتزيده قبولا لدى جمهور المستهلكين او لتفطية قوة احتفال اكبر ببراءة الاضافة (1) .  
Brevet d'addition  
Brevet de Perfectionnement  
او براءة التحسين او براءة التحسين

- (1) يشترط في الاختراع الجديد الذي يطلب عنه براءة اضافة ان يكون موضوعه استبدال وسيلة صناعية جديدة بأحدى الوسائل التي تتضمنها الاختراع الاصلى او استبدالها بجزء من احدى هذه الوسائل الاصلية وتضمن البراءة الاضافة اضافات على اضافات وسيلة جديدة للوصول الى نفس المحتجات ويطلب براءة التحسين عن تحسينات اجريت على الاختراع من حيث الاجادة والتفطير والبسر في الاستعمال مع وجوب الاحتفاظ بنفس الوسيلة الاساسية التي تتضمنها البراءة السابق منحها .  
ويستطيع ان يطلب براءة التحسين صاحب الاختراع الاصلى كما يستطيع ان يطلبها كذلك لغير صاحب البراءة الاصلية ، غير ان صاحب براءة التحسينات الاخير ان يستطيع ان يستغل هذه البراءة الا بعد انتهاء مدة البراءة الاصلية عندها يصبح الاختراع من الامتياز المملوكة .

انظر بقتنا براءة الاختراع بحث على قانوني دراسة مقارنة رسالة نظم . ديسمبر ١٩٦٨ ص ٢٤٥ .  
وفي بحثنا هذا نريد من هذه التفرقة للتسليط البينة في الحق .



وان كما تفضل اطلاق براءة التحسين بدلا من غيرها - ذلك ان كل تغيير في تركيب منتج معين انما قصد به تحسينه بصفة علمية لاضافة جزء جديد الى الآلة هو تحسين لها - وجعلها في شكل اكثر قبولا لدى الذوق العلم هو تحسين لها - والتغيير في نوع ولون اللبلاء ليتحل درجات الحرارة العالية هو تحسين لها ، واستبدال جزء من البلاستيك بجزء صلب من المعدن ليزيده قوة ويطيل من ساعات التشغيل بحيث لا تتأثر بدرجات الحرارة العالية هو ايضا تحسين فان تضمن اضافة او حتى تغييرا فهو انما يسمى الى التحسين في نهاية المطاف وقد لا يكون التحسين عن طريق الاضافة بمعنى ان يكون في الابتكار الاصلى الاصلى خطوة زائدة من التكاليف دون ان تلعب دورا مهما في ادائه لوظيفته مالي الفاء هذه الخطوة هو تعديل وليس اضافة وهدفه النهائى هو تحسين الاختراع .

من اجل ذلك اطلاق براءة التحسين على كل تغييرات تدخل على البراءة ونلاحظ تابيدا لذلك ان التسمية الالمانى هي *Verbesserungspatent* أى براءة التحسين ولا تستعمل اسماء أخرى .

ناذا رجعنا الى القانون المصرى لاحظنا انه استعمل في م ١٤ الالف سائل الثلاثة بقوله :

« اذا كان موضوع الاختراع ادخال تعديلات او تحسينات او اضافات على اختراع سبق ان منحت عنه براءة » .

ولكن عندما وصف هذه التعديلات او التحسينات او الاضافات في الفقرة الثانية من نفس المادة وصفها بالبراءة الاضافية حيث يذكر في م ٢/١٤ :

« واذا ألغيت البراءة الاصلية لعدم دفع الرسوم المقررة فان البراءة الاضافية تصبح لاغية اما اذا ألغيت البراءة الاصلية لسبب آخر او بطلت فان البراءة الاضافية تظل قائمة بعد دفع الرسوم المقررة في الفقرة الثانية من المادة السابقة وتصبح مستقلة عن البراءة الاصلية وتعتبر مدتها من تاريخ هذه البراءة » .

ونعتقد ان كلمة اضافية التى اثنى بها المشرع لم يقصد منها وصف نوعية العمل الابتكارى الجديد المضاف الى البراءة ( تعديل - تحسين - اضافة ) - بل قصد مجرد وضع براءة جديدة لتعتمد في وجودها على براءة قائمة - أى وصف شكلى دون ان يتركز الى دمجها بوصف موضوعى لمحتوى الابتكار .

ومن اجل ذلك اعتمد بعض الفقهاء في مصر على تسميتها ببراءة الاضافة (٢) . وان كانت تعوزها حقيقة الدقة ، فليس كل تحسين في الاختراع هو اضافة جديد اليه فقد يكون التعديل هو اختزال بعض اجزائه كما سبق وان اوضحنا .

ولم يذكر القانون المصرى كلمة الشهادة الاضافية التى عرفها القانون الفرنسى *Certificat d'addition* حيث الخيل في ادخال التحسينات بالنسبة للمخترع في القانون الفرنسى . اما عن طريق براءة التحسين او شهادة الاضافة ،

(٢) د . سمير الطيوس . الوجيز في التشريعات الصناعية - ج ٢ - ص ١٠٢ وما بعدها .

د . حلى عيسى . الملكية الصناعية والمل التجارية ص ١٢٢ .

والشهادة الاضحية مزيد في التشريع الفرنسي وهي ان حاملها لا يلتزم بدفع رسوم سخوية عن استغلالها للدولة - وعلى ذلك فالميزة هنا تتركز في الامتياز من الرسوم ولكن يتبناها حق القانون الفرنسي في ان يبطل الشهادات الاضحية التي تصدر عن غيرات او تصنيفات لا ترتبط بالبراءة الاصلية وذلك حتى لا تتخذ الشهادة الاضحية وسيلة للتهرب من دفع الرسوم السنوية .

لها براءة التحسين في القانون الفرنسي (٣) ، فهي براءة عادية تعتبر بمستقلة تبليها عن البراءة الاولى وتبدأ مدتها من تاريخ التقدم بطلبها لا من تاريخ بدء الصياغة عن الاختراع الاصلى وعلى ذلك لا تنتهى هذه البراءة - بعكس الشهادات الاضحية - ببلوغ مدة البراءة الاولى وان كان يقابل ذلك ان صاحبها يلتزم بدفع الرسوم السنوية كأي براءة اخرى (٤) .

ومعيار التفرقة بين شهادة الاضحية والبراءة الاضحية كما عرفها القانون الفرنسي حددها القضاء الفرنسي بمعيار اتحاد الفكرة الام او الفكرة الاساسية *idée - mère, idée essentielle* فتبطل الشهادة الاضحية اذا لم تكن هناك وحدة في هذه الفكرة الاساسية بين الاختراع والتحسين كما استقر القضاء على ان هذه الوحدة لا تقوم اذا اختلف الهدف النهائي من التحسين عنه من الاختراع وكذلك اذا اختلف الهدف ولكن اختلفت الوسائل اختلافا عميقا وجوهريا بحيث يكون التحسين في حقيقته اختراعا جديدا يميزا عن الاول - كما يميل القضاء الفرنسي الى التضييق من دائرة بطلان الشهادة الاضحية لانه بطلان مؤسس على اسباب مالية ضريبية (٥) .

ومما سبق نلاحظ ان القانون المصري لم ينتهج نظام القانون الفرنسي في التفرقة بين براءة التحسين وشهادة الاضحية وبالتالي فلا محل للنقد الذي يوجهه البعض (٦) . بقوله ان بعض الكتاب المصريين يترجون *Certificat d'addition* الى براءة اضاحية دون ان يميزوا بينها وبين براءة التحسين .

وفي الواقع لم ينس القانون المصري على هذه التفرقة وعليه اهل الفقهاء في مصر التفرقة في معرض الحديث عن براءة الاضحية - في حين ان بعض الفقهاء الاخرين

(٣) مزيد من التفاصيل عن أحكام براءة التحسين في القانون ، الانجليزي والالمانى والدانمركى والسويدي والاسباني ودول البيناليس ، انظر بحثنا رسالة العلم ، المراجع السابق ص ٣٥٠ - ٣٥٢ .  
(٤) د . لكرم الخولي ، الوسيط في القانون التجارى ، ج ٣ الاصول التجارية ، ط ١ مطبعة نهضة مصر ، ١٩٦١ ص ١٥٩ .

(٥) Roubier, Paut, Le Droit de la propriété industrielle, tome 2, (٥)  
Paris 1954, p. 246 - 249.

(٦) د . سمير جميل حسين الفتاوى ، استغلال براءة الاختراع ، منشورات وزارة الثقافة والفنون ، للتحقيق ، ١٩٧٨ ص ٤٢ .

انظر على سبيل المثال الدكتور هـ . سميرة الطيبي « الوجيز ج ٢ ص ١٠٢ وما بعدها د . حلى عباس ، الملكية الصناعية والمثل التجارى ص ١٢٢ وكذلك

Stephan P. Ladas, The International protection of industrial property, Cambridge, Massachusetts, Howard University Press, 1930, p. 377 - 378.

منعنا تعرضوا للدراسة المقارنة مع القانون الفرنسي ذكرنا مواضع التفرقة وسببت كلا منهما بسميتها الحقيقية كما قد أعطيت الترجمة الصحيحة لسكبة  
Certificat d'addition

وكمادة عالية لأن تشريعات الدول العربية قد حذت حذو القانون المصري فيها  
يتعلق ببراءة التحسين ، فيذكر القانون العراقي في م ١٥ : (٧) .

١ - إذا كان موضوع الاختراع ادخال تغييرات أو تحسينات أو اضافات على اختراع سبق أن منحت به براءة جاز لملك هذه البراءة أن يطلب وفقاً لأحكام المادة السادسة عشر من هذا القانون بعد دفع الرسوم المقررة براءة اضافية تنتهي مدتها ب انتهاء مدة البراءة الاصلية وتلغى الاصلية في حالة الغاء البراءة الاصلية .

٢ - يجوز لأي شخص أن يطلب براءة بتعديل اختراع أو اصلاحه أو اكمله بعد دفع الرسوم المقررة .

٣ - ويبين من ذلك أن القانون العراقي لم يأخذ بالتفرقة التي أخذ بها القانون الفرنسي ، بل أحكام البراءة الاصلية تتشابه مع الأحكام التي أخذت بها العديد من الدول النامية (٨) ، حيث أن عمر البراءة الاصلية يساوي المدة البالغة من البراءة الاصلية ومن هنا نلاحظ الارتباط بين البراءة الاصلية والبراءة الاصلية .

وارتباط براءة التحسين بالبراءة الاصلية يؤدي إلى ايجاب شديد (٩) ، بحق المخترع الذي تكون براءته الاصلية قد انقضت وقت طويل على صدورها له - فإذا افترضنا أن البراءة الاصلية قد مضى من عمرها ثلاثة عشر سنة فإن البراءة الاصلية أيها كان الجهد والتحسين الذي أدخل عليها يصبح عمرها عامين فقط ، قد يجيب رأى على ذلك بأن المخترع من حقه أن يطلب براءة أصلية عن اختراعه المحسن دون أن يطلب منحه براءة اضافية فيكون للبراءة الجديدة استقلالها عن البراءة التي قرب موعد سقوطها في الملك العام .

ويرى بعض الفقهاء عدم إمكان ذلك لأن إرادة المشرع ظاهرة في تحديد الطريق الذي يسلكه المخترع الذي قام بتحسين اختراعه وهو طريق طلب براءة أصلية والحكمة في ذلك ، ألا يتخذ تحسين الاختراع من وقت إلى آخر ذريعة للحصول على براءة جديدة من كل تحسين تبدل مدتها من تاريخ طلبها ولا تنتهي ب انتهاء البراءة

(٨) يزيد د- الفتاوى ذلك بقوله : وهذا النص لا يختلف عن نص م ١٤ من القانون المصري رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ والمادة ١٦ من قانون الملكية الصناعية رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٣ .

(٩) الأرجنتين : بوليفيا ، شيلي ، الكونغو ، كوستاريكا ، جواتيمالا ، إيران ، جامايكا ، بنما ، أوروجواي ، تركيا ، فنزويلا .

(٩) لذلك رأينا وجوب استقلال براءة التحسين أو براءة الاضافة عن البراءة الاصلية واعتبار كل منهما براءة جديدة تنقضي عليها رسوماً مستقلة مما يؤدي إلى زيادة صعوبة الخزائن العامة عن حله الاختراعات خاصة إذا لاحظنا أن غالبية البراءات التي تسجل لدينا هي براءات اجنبية وما يسجل من براءات مصرية عددها جد ضئيل . د - سجنوت حليم دوس - رسالة العلم المرحب السابق ، ص ٢٤٧ .

الاولى وبهذا يتوصل المخترع الى اطالة امد احتكاره الى غير نهاية (١١) .

ونحن نخالف هذا الرأي للاستيفد التالية :

اولا : لم يفكر القانون صراحة مثل هذا الالتزام فنص م ١٤ جاء : اذا كان موضوع الاختراع ادخل ... جاز لصاحب البراءة ان يطلب ... وتأسيسا على ذلك فالطريق اسلم المخترع مفتوح على مصراعيه فيجوز له طلب براءة اضافية لو ان يسلك الطريق الاصلى اى يحصل على براءة اختراع اصلية .

ثانيا : القول ان استمرار الاحتكار سيبقى رغم ان البراءة الاصلية قد سقطت في الملك العام طالما ان براءة التحسين ما زالت سارية المفعول اذا طلبت كبراءة اصلية قول مردود عليه بان طبيعة المنافسة تستوجب ذلك لان الغير اذا ادخل تحسينا جديدا على البراءة التى سقطت في الملك العام فسوف يحصل على براءة اصلية لها خمسة عشر عاما . فكيف نحرم صاحب البراءة الاصلية التى سقطت في الملك العام من حق منعه لشخص اجنبى لم يزد عن قراءة لبراءة مكتوبة وادخل تحسين عليها . ان صاحب الاصل لم اجدر بهذه الحماية .

ثالثا : كيف نستطيع الحكم على اختراع انه اختراع غير مرتبطة وله كيان ذاتى (١١) ، ولا يكفل او يحسن اختراعا آخر ، المعيار هنا من والكاد قد يصل اليه القضاء - فامى اختراع لا ينشأ من فراغ انما له اساس يعتمد عليه ، فاذا اعتمدنا على معيار التفرقة الخاص بان البراءة الاضافية لا تمنع الا للمخترع الذى سبق له الحصول على براءة اصلية ولا تمنع للغير فان صاحب براءة التحسين اذا ما استشعر ان فائدة كبيرة ستمود عليه من طلبها كبراءة اصلية يمكن له تسجيلها باسم الغير - كزوج او قريب - متفهما اساليب التناقى القانونى وبناهات الشكلية الزائفة - وهذا ما نرى وجوب عدم انتهاجه لا قانونا ولا عملا .

*Idée - mère*

ماذا لجأنا الى معيار موضوعى وهى الفكرة الام ايضا يستطيع وكلاء البراءات بما لهم من حيل في التعبير وبراعة في استعمال اللغة فضفاضه التقلب على فكرة الاختراع الام فيعرضونه في صورة تشبيه جديدة تنطلى على اكثنا فاحص اختراع . هذا بالاضافة الى ما يلعبه الاسم التجارى والعلامة التجارية من دور في امكن مزاوله الاحتكار الفعلى (١٢) .

(١٠) د . اكتم الخولى ، المرجع السابق ص ١٦١ .

(١١) انظر بحثنا باللغة الانكليزية من الخطوة الابتكارية .

#### Fortschritt und Erfindungshöhe

(١٢) د . حسنى عباسى ، الملكية الصناعية والمل التجارى ، ص ٩٧ بند ٨٧ اذ يرى - رحمه الله - ان المخترع يستطيع ان يخلق حماية له عن طريق العلامة التجارية ويواسطها يحصل على المعاد ، وهذا يعنى انه يبرز للغير صنع ليس هذه التركيبات ولكن بدون استعمال العلامة التجارية والا قد منحنا اتجاه القاتسون .

رابعا : ونضيف بأن الرأي المعارض (١٣) ، الذي يقصر طريق الاختراع المحسن على طلب البراءة الإضافية مطلقا ذلك بأن القانون يخضع انبراء الإضافية لساتر أحكام البراءات وهو ما يدل على أنها تمثل في نظره الطريق الوحيد الذي يجوز للمخترع أن يسلكه هذا الرأي يتضمن تناقضا مع مقدماته *Petition de Principe* فلا زال رغم ذلك الفرق الأساسي قائما وهو مدة حماية البراءة التي هي مدة أقل من خمسة عشر عاما وقد تصل إلى علم واحد ويبين كونها خمسة عشر عاما كميلا .

بل إن هذا الرأي لا يجد حدودا واضحة المعالم يستعين بها في القانون المصري ليحدد متى تكون البراءة إضافية أو البراءة أصلية وعليه يتقترح الاستعانة بالضوابط التي استقر عليها القضاء الفرنسي وإن كانت هذه الضوابط قد وضعت لفرض مختلف ... أي كضابط أو معيار لبطلاق الشهادة الإضافية ، ويقس هنا هذا الرأي ضوابط الشهادة الإضافية بضوابط براءة الإضافية في القانون المصري ، ولا شك فأنها ضوابط تختل في الموضوع كما تختل في الهدف نظرا لاختلاف النظامين المصري والفرنسي في وضع هذا التصنيف إلى براءة تحسين وشهادة إضافة .

خامسا : أن المخترع كما سبق أن أوضحنا (١٤) ، قد أجف القانون بالكثير من حقوقه إذا ما قارناه بحق المؤلف الذي يتكسب من وراء مؤلفه طوال حياته ولخمسين سنة أخرى لورثته وما قاله أحد الفقهاء الإنجليز (١٥) : « إننا نستطيع أن نؤكد أنه لو لم يوجد شكسبير مطلقا لما كتب شخص آخر أعماله بينما يصعب القول بأنه لو لم يوجد جيس وات لظل ما أدخله من تحسينات على آلة البخارية خلفا على غيره من التقنيين » . أن هو إلا سفسطة - نكل أفكار هؤلاء وأولئك بن كتاب وإبداع أهل قصة تعود إلى ما في التراث الشعبي من مشاكل وكل أديب قد شكلها بأسلوبه الخاص .

ونفسيا على ذلك قد يكون من العدل أن نطيل من مدة حماية الاختراع بعض الشيء فنمطي براءة التحسين حياة حياة البراءة الأصلية . أو نفعل على الأقل كما فعل القانون الروماني بمنحها (١٦) ، حياة محددة منذ البداية فنذكر م ٢٤ « نعتبر مدة البراءة الإضافية هي المدة الباقية للبراءة الأصلية على أن لا تقل عن عشر سنوات من تاريخ إصدارها .

في حين يرى د. إكتم الخولي ، أن المخترع عن طريق العلامة التجارية لا يتمتع إلا بحماية ضئيلة لا تقاس بحماية المخترع عن طريق البراءة لأنه يجوز دائما للغير أن ينتجوا نفس المركب وإن بطرقه للتداول تحت علامة تجارية أخرى ، وهذا فضلا عن العلامات التجارية للتقليد والمركبات الصيدلانية يمكن أن تختلط بمسؤوله إلى علامات نوعية لا يسميها القانون . المرجع السابق ، ص ١١٨ .

(١٣) د. إكتم الخولي - المرجع السابق ص ١٦٢ .

(١٤) انظر كتابنا « دور السلطة العلمية في مجال براءات الاختراع » ، منشأة المعارف بسفنة ١٩٨٢ ، ص ٦٣٢ - ٦٤٨ ، ص ٦٦٢ - ٦٧٠ والمراجع المشار إليها بالهوامش .

(١٥) د. إكتم الخولي ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(١٦) القانون الروماني رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ منشور في مجلة الكلية للصناعية العدد الثامن

لسنة ١٩٧٥ جيف ، الصفحات ٣٠٦ وما بعدها .

سالمًا : ما استقر عليه الحل في القانون الفرنسي (١٧) ، لا داعي لمقارنة به مع تشريعنا المصري ، فإذا كان المنزل اليه عن البراءة يكتسب الحق أيضا في الشهادات الإضافية التي يستصدرها المخترع بعد التنازل ، فإن هذا الحكم يجد تبريره في محاربة الفسح الذي قد يلجأ اليه المنزل للاضرار بحقوق المنزل اليه من طريق استغلال الشهادات الإضافية إذا كان التنازل من الاختراع جزئيا . كما طبق القضاء الفرنسي هذا الحكم على براءات التحسين أيضا إلا أنه لا داعي للاخذ بهذا التفصيل في قانوننا المصري - ذلك أن المنزل عادة يكون في متناول باهظ وقد حددت مقدما شروط الانسحاق على البراءات الأخرى المتعلقة بالتحسين في المنتج وكذلك شهادات الإضافة المتعلقة به ويكون عادة المنزل والمنزل اليه على صلة مستديرة ومعرفة تامة بما يملئه الآخر فالمعاملات السائدة في دنيا الصناعة رهبة ولا يستطيع القوانين مهما كثرت حققتها أن تلم بكل تفاصيلها . وليس من المعقول أن نجعل من الاستثناءات القاعدة - أن كل تحسين في الاختراع هو بقصد التطل من البراءة المنزل عنها لانتاج نفس المنتج تحت براءة أخرى ، ففي ذلك اغتثاث على حرية المخترع وإيهان لامتقته العلمية .

سالمًا : ترى بعض الآراء وجوب استقلال البراءة الإضافية عن البراءة الأصلية ، بقصد تحقيق المصلحة الوطنية للدول النامية ، وحجة ذلك الرأي هي أن معظم اختراعاتنا تكون اضافية ، ولما كان الدخول في اتفاقيات باريس يجعل الحماية في جميع دول الاتحاد مستمرة ، فليس من المصلحة الوطنية أن تبقى التبعة بينها وبين اختراعات أجنبية سبق أن حصلت على الحماية في بلدنا فالمصل ببدء التبعة لا يمكن من استقلال اختراعاتنا تلك إلا بموافقة الأجنبي صاحب الاختراع الأصلي ، فترك التبعة يجعلنا في وضع أفضل من الالتزام بها (١٨) ، وإن كان هذا الرأي يؤيد ما نراه من وجوب ترك الحرية لصاحب التحسين في تسجيل هذا التحسين الجديد كبراءة أصلية أو كبراءة تحسين ، فإن استغلال براءة التحسين أو الإضافة من مبتكر غير صاحب البراءة الأصلية قد أحاطته التشريعات المختلفة بسياس من الحماية واتخذت الوسائل الكفيلة بمنع تصف المخترع الأول في شروطه (١٩) .

مما سبق يتضح أن إحداث التحسين على الاختراع يمكن صاحبه من أن يسلك أحد طريقتين أما طلب براءة أصلية أو طلب براءة تحسين ، والخيار يكون له بمقتضى ما يراه مناسباً لحالته ، ويؤيد ذلك أن المشرع لا يسير طويلا في اتجاه ارتباط البراءة الإضافية بالبراءة الأصلية فيمنع مشرعنا المصري وقد استقصر الإجحاف الذي يقع على المخترع فينكر في م ٢/١٤ : إذا لغيث البراءة الأصلية لسبب آخر غير دفع الرسوم أو أبطلت فإن البراءة الإضافية تظل قائمة بعد دفع الرسوم وتصبح مستقلة عن البراءة الأصلية وتعتبر محققة من تاريخ هذه البراءة .

/ Roubier, op. cit., p. 249.

(١٧)

(١٨) لهذا يرى د . الفتاوى اقتراح التسمية ببراءة التحسين أو التعليل حسبما ورد في بعض القوانين كالبغاوى والفرنسي القديم . لأن كلمة اضافية تعني وجود براءة أصلية متنوعة . الفتاوى ، المرجع السابق ص ٤٨ . انظر أيضا Paul Robier, op. cit., T2 p. 243 - 244 No. 177.

(١٩) انظر كتابنا « براءات الاختراع » ط ١٩٨٢ ص ٤٩٩ وما بعدها .

وقد نظر المشرع في تقرير هذا الحكم إلى نكس الاعتبارات التي أملت تقريره في القانون الفرنسي من تصديله عام ١٦٤٤ وهي أن البراءة الإضافية قد تتضمن تجديداً علمياً وليس من المعدل أن يستقطم مثل هذا التجديد في الدومين العام بمجرد بطلان البراءة الأصلية ولا سيما أن بطلانها قد يكون لسبب فيه خفاء كقيام بعض السوابق (٢٠) .

والجدير بالذكر أن قانون الاختراعات النوفجى للدول النابية لم يتضمن أحكاماً خلسة بالبراءة الإضافية وكذلك المشروع النهائي للقانون النوفجى للدول العربية في شأن الاختراعات (٢١) .

ويرجع السبب في رايها إلى تفضيل أن يتقدم المخترع بتحسينه في صورة براءة عن أن يطلب براءة تحسين ، خلسة أن الأسبب التي تدعو الدول المتقدمة لانتهاج هذا المسلك لا تتوافر في واقع بلادنا فمصد البراءات المسجلة في دولنا العربية جد قليل كما أن الصعوبات التي تشور في الدول المتقدمة بشأنها غير قائمة في الدول النابية .

### المبحث الثاني

#### التكيف القانوني لبراءة التحسين

بعد أن أوضحنا خصائص براءة التعميل والاسم المقترح لها وحرية المبتكر في أن يسلك طريقها أو طريق براءة أصلية جديدة عن كل تحسين يقدم به ، نوضح تكيف هذا النوع من البراءات .

سبق وأن كيننا البراءة الأصلية بأنها عقد إداري وحدفنا نوع هذا العقد بكونه عقد التزام مرافق عامة (٢٢) . وبراءة التحسين أو براءة الإضافية هي مثل يرتبط بالبراءة الأصلية ومن ثم يند التكيف السابق للبراءة الأصلية إلى البراءة الإضافية ، وتصبح هي أيضاً عقداً إدارياً موضوعه التزام مرافق عام ، فجميع العناصر السابقة أيضاًها واللازمة كالمركن وشروط العقد الإداري متوافرة في براءة التحسين كما

Paul Robier, op. cit., p. 249 ( cf. also Allan Casalouge, Brevet (٢٠)  
d'invention Marque et Modeles tome 1, Paris 1949, p. 541.

(٢١) د. الغنطاري ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .

(٢٢) انظر رسالتنا بالفرنسية حيث انتهينا إلى :

" Il s'agit d'un contrat administratif, conclu entre l'inventeur et l'autorité publique ( direction de l'institut de la propriété Industrielle, par exemple directeur financier), pour la protection exclusive accordée, pour une période limitée, a une invention a application industrielle et qui n'est pas contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs ( en français dans le texte). Une telle invention répondra aux besoins du service public, et quelqu'en soit la nature. l'autorité publique a tous pouvoirs pour menre a bien l'application de cette invention. Si le propriétaire du brevet empeche son application, l'autorité publique peut conclure un contrat avec d'autres afin de réaliser cette application.

هي متوفرة بالضبط في البراءة الأصلية - وقد أبدت المحكمة الإدارية العليا ذلك في حكمين : -

جاء في « فيها الأول (٢٢) ما يلي : -  
 « أن صفة العقد الأصلي تمتد إلى العقد المكمل » ولقد قضى القضاء الإداري الفرنسي في هذا السدد بأن هذا العقد المكمل تتصرف اليه طبيعة العقد الأصلي بحكم ارتباطه به .. وإن فلا حاجة اليه إلى استظهار أركان العقد الإداري فيه . كذلك ورد في هذا الحكم :

ولما كان العقد الأصلي - عقد التكليف - يسهم في تسيير مرفق التعليم وقد انطوى على شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ، فإن المحكمة قد انتهت إلى إضفاء الصبغة الإدارية على العقدتين الأصلي والتكميلي .

ويعلق العميد الطباوي على ذلك بقوله « وهو اجتهاد سليم » (٢٤) ، أما الحكم الثاني (٢٥) الذي أصدرته المحكمة الإدارية العليا ويضفي الصلة الإدارية على العقد المكمل فقد جاء في حيثياته ما يلي : -

« ومن حيث أن هذا النوع مردود بأن مصلحة المناجم والمحاجر لا تقوم - طبقاً لما تقتضيه القوانين الانتقائية في شأن المناجم والمحاجر - بتأجير أرض خارج مناطق البحث والاستغلال لأتلة مبان أو منشآت أو مد خطوط ديكوبيل أو لتكوين ( أحواش تشوين ) إلا تبعاً لترخيص بالبحث أو عقد استغلال بنجم أو محجر ، فمثل هذه العقود تعتبر عقوداً تابعة لتراخيص البحث وعقود الاستغلال ومتفرعة عنها . ومن المبادئ المقررة أن العقد الطبيعي أو المتفرع عن عقد - على يسرى عليه ما يسرى على العقد الأصلي . ومن ثم تأخذ عقود تأجير هذه الأراضي حكم تراخيص البحث وعقود استغلال المناجم والمحاجر ولا خلاف في أن هذه التراخيص تعتبر قرارات إدارية ، كما تعتبر عقود الاستغلال المترتبة عليها عقوداً إدارية ، وبهذا جرى قضاء هذه المحكمة .

وعلى ذلك فقد استقر مبدأ سريان أحكام العقود الأصلية على العقود التكميلية ، وتؤدي جمعته إلى قبول الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادر - على خلاف ذلك المبدأ .

ويصبح تكيف البراءة الإضافية أو براءة التعديل أو براءة التحسين هو نفس تكيف البراءة الأصلية - عقداً إدارياً - يحتوي على كل مقومات وخصائص ذلك العقد - وهو عقد التزام مرفق عام (٢٦) .

(٢٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٨ مايو سنة ١٩٦٨ ( س ١٣ ، ص ٩٥٣ ) .

(٢٤) السيد الطباوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دراسة مقاربة ، ط ٣ ، دار الفكر العربي .

١٩٧٥ ، ص ٩٠ .

(٢٥) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٦ فبراير سنة ١٩٧٢ ( س ١٧ ، ص ٦١٢ ) .

(٢٦) انظر بحثنا باللغة الألمانية حيث انتهينا إلى :

..... " das Zusatzpatent ist als zusätzlichen öffentlichrechtlichen Vertrag definiert und sind damit den Entscheidungen des Conseil d'Etat, von Agypten und Frankreich gefolgt " .



## « عدم دستورية الربا »

الاساس الشرعي والقانون السندع بمصدر دستورية المادة ٢٢٦

من القانون المدني

الاستاذ / زكريا علي المكري المحامي بالقتض

مدير قضايا جامعة الأزهر

تنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني على انه اذا كان محل الالتزام مبلغ من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتلخر المدير في الوفاء به كان ملزما بان يدفع على سبيل التعويض عن التأخر فوائد (١) قدرها ٤٪ في المسائل المدنية و ٥٪ في المسائل التجارية وتسرى هذه القواعد من تاريخ المطالبة القضائية بها .

وبالنظر الى عبارة على سبيل التعويض عن التأخر يفهم من هذه العبارة ان هذه المادة تتكلم عن التعويض بسبب التأخر ومن المسلم به ان التعويض عن اي ضرر يتفق مع الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي فالمسؤولية التكميرية التي منطلها الخطأ والضرر وعلاقة السببية .

أما كون ان الضرر يفترض على خلاف الواقع بهذا لبر غير وائعى والتعويض من امر موهوم يكون غير عادل .

وان فقهاء الفقه الوضعي للقانون : ير الالهى يقررون في صفحة ٥٨٢ من مجموعهم الاعمال التحضيرية الجزء الثاني بذكر المشروع التمهيدى الخاص بالمادة ٢٢٦ من القانون المدني كان من اثره خلق من مطالب الربا ن عبد التشريع في اكثر الدول لا الى تحديد سعر الفائدة التي تستحق عن التأخر في الوفاء بحسب بل وكذلك الى تحديد هذا السعر بالنسبة لساخر ضروب الفوائد وهكذا رجال القانون الوصى الذين اسهموا في وضع هذه المادة يعترفون بان هذه المادة تشتمل على ربا بقولهم عبارة الاشتقاق من مطالب الربا التي اشتبكت عليه هذه المادة علما بان التعويض عن الضرر الفعلى يفنى من هذه المادة ويتفق مع العدالة .

ان مخالفة الزمن بالثمن هو ربا محرم شرعا وهو عين ربا السيئة .

**تحريم الربا في جميع للشرائع :**

**تحريم الربا عند اليهود :**

في العهد القديم ( التوراة التي بين ايدينا ) في سفر الخروج ٢٢ : ٢٥ - ان اترضعت نضة لشعبي الفقير الذي عنك فلا تكن له كالرأبى لا تضموا عليه ربا . وفي سفر الاوابين ( ٢٥ : ٢٥ ) واذا انتقر اخوك وقصرت يده عنك فاعضده غريبا او مستوطنا فيعيش معك ( ٢٦ ) لا تلخذ منه ربا ولا مراهجة بل اخشى الهك فيعيش اخوك معك ( ٢٧ ) نمضك لا تمعه بالربا وطملك لا تمعه بالمرابحة . وفي سفر التثنية ( ٢٢ : ٢٩ ) لا تقرض اخك ربا نضة او ربا شيء لو ما يقرض ربا .

**تحريم الربا عند القصرانية :**

وفي العهد الجديد ( الانجيل الذي بين ايدينا ) ( ٦ : ٢٤ : ٢٥ ) من انجيل لوقا : اذا اترضعت منكم المكاهة فلي فضل يعرف لكم : ولكن انطوا الخيرات

(١) كلمة فوائد التي في المادة ٢٢٦ معنى حتى لا تحصل في نفسها علامة استعمالها لاستعمالها

على ربا نسيئة محرم شرعا .

واقترضوا غير منتظرين عقدها - والنس السليق في كتاب المجموع الصنوى للشيخ الصنى بن الفضائل بن الصل ص ٨٩ أن الباء اليسوعيين الذين يتهمون غالبا بالميل الى الترخيص والتسلح في مطالب الحياة وردت عنهم في الربا عبارات صلبة منها قول سكوير : ان من يقول ان الربا ليس معصية يعد ملحدًا خارجًا عن الدين وقول الاب يوى : ان المرابين يفتنون شرفهم في الحياة الدنيا وليسوا اعدا للتكفين بعد موتهم ( ص ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ) من رسالة دكتوراه نظرية الربا المحرم في الشريعة الاسلامية للدكتور ابراهيم زكى الدين بدوى .

#### تحريم الربا في الشريعة الاسلامية :

العلامة الجملسى في مؤلفه احكام القرآن الجزء الاول صفحة ٥٥ والعلامة محيد ابن عبدالله المعروف بابن العربي في كتابه احكام القرآن الجزء الاول صفحة ٢٤١ يجمعان على تحريم الربا سواء ربا فضل مال خال عن عوض وربا النسيئة وهم ، التأخير متباعدة الزمن بالثمن ويقولان بان التحريم بشمول الاسم على كل صورة الربا والتحريم من طريق الشرع صفحة ١١٠ ، ١١١ من رسالة دكتوراه - للدكتور / سلمى حسن احمد « تطوير الاعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية » . وجاء في رسالة للدكتوراه للدكتور / سيد محيد السيد ( حكم التعليل بالدين في الشريعة الاسلامية والاسباب المقضية لذلك ) صفحة ٢٠١ كل فرض شرط فيه ان يفيد فهو حرام بغير خلاف هذا ما جاء في الفنى للعلامة الفقيه ابن قدامة الجزء الرابع صفحة ٢٤٠ وجاء في المحلى لابن حزم الجزء الثلثين صفحة ٧٧ ولا يحل ان يشترط رد اكثر مما اخذ ولا اقل وهو ربا وفي رسالة دكتوراه ( استثمار راس المال في الاسلام ) للدكتور / عبد الرشيد حاج دانييل صفحة ٢٩٢ العلامة النسفى في كشف الاسرار وابن عابدين في نسمات الاسرار وابن امير الحاج في شرح التحرير لابن المهام ذهبوا الى ان التحريم الذى في القرآن انما تناول ما كان موهوبا في الجاهلية من ربا النسيئة وهى التأخير مقابل الزين بالثمن ( الفقد المتصوص عليها في المسألة ٢٢٦ من الفتاوى الخنى ) وجاء في نفس صفحة ٢٩٢ من نفس المرجع وان ربا الفضل وربا النسيئة واحد في أنه حرام تفسير القرطبى الجزء الثالث صفحة ٢٥٨ وجاء في السنف الكبير للبيهقى الجزء الخامس صفحة ٣٥٢ ما يفيد أن الزيادة المالية بسبب القرض نهى ربا صفحة ٢١٧ رسالة دكتوراه ( الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الاسلامية عمر بن عبد العزيز المترك ) .

وجاء على لسان العلامة الفقيه الحافظ ابن زكريا حصى الدين شرف النسوى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ صفحة ٣٩٠ الجزء التاسع من مؤلفه المجموع شرح المذهب ومعه فتح العزيز لابي القاسم عبد الكريم بن محمد الرامى المتوفى سنة ٦٢٣ هـ . الربا محرم والاصل فيه قوله تعالى ( ولحل الله البيع وحرم الربا ) وقوله تعالى ( الذين ياكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ) روى في التفسير حين يقوم من قبره وروى ابن مسعود رضى الله عنه قال ( لمن رسول الله صلى الله عليه وسلم اكل الربا وموكله وشاعده وكاتبه ) وفي صفحة ٣٩١ المس الجنون قال الطباء من المنسرين وغيرهم قوله تعالى ( الذين ياكلون الربا ) معناه يتعاملون به فيما او شراء وانها خص الاكل بالذكر لانه معظم المقصود كما قال الله تعالى ( ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما ، وقوله تعالى ( لا يقومون الى يوم للقباه ) من قبورهم الى كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان ) - قال اهل التفسير واللغة الخطب هو

الضرب على غير الاستواء ويقال خبط عشواء وهي النافذة الضعيفة البصر قالوا  
لمعنى الآية ان الشيطان يصيبه بالجفون حين يقوم من قبره فيموت مجنوناً  
يعرف أهل الموقف أنه من كلة الربا وأما حديث ابن مسعود المذكور في الكتاب  
لمصحيح رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وآخرون باستقيد صحيحه قال الترمذي  
هو حديث حسن صحيح وهو من رواية عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه  
ورواه مسلم في صحيحه من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنها ووقع في  
المذهب وسنن أبي داود وشاهده بالانفراد وفي الترمذي وشاهده بالتقنية ( وأما )  
الاحكام فقد اجمع المسلمون على تحريم الربا وعلى أنه من الكبائر وقيل أنه  
كان محرماً في جميع الشرائع .

وما جاء في المادة ٢٢٦ من القانون المدني هو ربا النساء الذي جاء فيه هذه  
النصوص . ربا النساء وهو طلب الزيادة في المال وكان أحدهم إذا حل  
أجل دينه ولم يصرفه الغريم أضف له المال وأضف له الأجل ثم يفل  
كذلك عند الأجل الآخر وهو معنى قوله تعالى ( لا تاكلوا الربا أضعافاً مضاعفة )  
ونضيلة الشيخ محمد أبو زهرة في مؤلفه بحوث في الربا / مطبعة دار الفكر  
العربي سنة ١٩٣٢م في صفحة ١٩ يذكر : قوله تعالى : يا أيها الذين آمنوا لا تاكلوا  
الربا أضعافاً مضاعفة واتقوا الله لعلكم تفلحون واتقوا النار التي  
أعدت للكافرين وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول لعلكم ترحمون ) وفي هذه الآية الكريمة  
تصريح قاطع للتحريم وبيان لفتح الربا وما فيه من ظلم شديد مذكر أنه يؤدي  
الى أن يأخذ الدائن أضعافاً مضاعفة .

والامام العلامة الفخر الرازي ( البكري ) المديني في مؤلفه في التفسير  
المسمى بمفاتيح الغيب الجزء الثاني صفحة ٣٦٣ « المطبعة الحديثة الطبعة الاولى يذكر  
في قوله تعالى ( يحق الله الربا ) : الحق نقصان الشيء حساباً بعد حال ومنه  
الحاق في الهلاك يقال محقه الله فليحق ولحق ويقال هجر ملحق اذا نقص في  
كل شيء بحرارته .

الربا عاتبه الذنب والنقص وسقوط العدالة وزوال الامانة وحصول اسم  
الفسق والفسوة والغلظة وزوال الخير والبركة في نفسه وماله ويشهر  
مولنا الامام الفخر الرازي البكري المديني الى ما قاله شيخنا ابن عباس رضى الله  
عنها فقال قال ابن عباس رضى الله عنهما معنى هذا الحق ان الله تعالى لا يقبل  
منه صدقة ولا جهاداً ولا حجاجاً ولا صلة رحم .

وفي كتاب فيض الاله الملك في حل الغلط عمدة السلك وعمدة الناسك  
للشيخ السيد عمر بركات ابن المرحوم السيد محمد بركات الشافعي البغامي/المكي  
الجزء الثاني المكتبة التجارية الكبرى ١٣٧٤ هـ صفحة ١٠ في المستدرك عن النبي  
صلى الله عليه وسلم قال « الربا سبعون بلماً ايسرها مثل ان ينكح الرجل امه »  
وفي الحديث النبوي الشريف درهم ربا أعظم عند الله من ست وثلاثين راتية «  
وفي صفحة ٥٤ من كتاب الاسراء والمعراج للامام الاكبر شيخ الاخر فضيلة الاستاذ  
الدكتور عبد العظيم محمود : اخرج ابن مردويه عن سمرة بن جندب قال : قال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم رأيت ليلة أسرى بي رجلاً يسبح في نهر يلطم  
بالحجارة فسألت من هذا فقبل لي هذا أكل الربا . وان مجمع البحوث الاسلامية

في مؤتمره الثاني في الحرم ١٢٨٥ هـ الموافق مايو ١٩٦٥ م قرر أن الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم وأن نصوص الكسب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم الربا قليلة وكثيرة حرام والاتراض بالربا محرم لا فرق بين حاجة ضرورية وغير ضرورية .

هذا هو ما أجمع عليه جميع البحوث الإسلامية في مؤتمره الثاني ولقد أجمع علماء المسلمين على أن قول الله تعالى ( وأحل الله البيع وحرم الربا ) يفيد تحريم ربا الفضل وربي النسئة وربي النسئة ناجيل دفع الدين الى الدين بالئن هو ذات ربا النسئة وهو ذات ربا الجاهلية مكان الدائن يقول للمحين عند حلول أجل الدين ( انتفضى لم تربي ) فيزيد اصل الدين بهذا الأجل ويقع ربا النسئة « الموافقات للشاطبي ج٤ ص٥٤٠ جمع البيان ج٣ ص٦٧ » الدور المنشور لجلال الدين السيوطي ج٣ ص٧١ وقد نقل الينا اجماع الفقهاء على تحريم ربا النسئة فضلا عن تحريم ربا الفضل وصاحب المضي قال في مؤلفه ( العلامة المغني ابن قدامة ) المسمى بالمغني ج٤ ص ١٢٢ الربا على ضربين ربا الفضل وربي النسئة واجماع اهل العلم على تحريمهما .

وسما هو جدير بالذكر أن علماء المصريين حرّموا الربا على مؤتمر للقانون الإسلامي ببيريس في ١٠/٧/٥١ يحتفلنا الدكتور محمد عبد الله دراز عن قانون وضعه الملك بوخورييس من ملوك القرامنة الأسرة ٢٤ حرم الربا وكذلك نشر الى ما ذكره مضيلة الشيخ أبو زهرة في مؤلفه السابق الإشارة اليه بحوث في الربا ص٧ بعنوان الربا في نظر الفلاسفة « نهى سلون الذي وضع قانون اثينا في القديم عن الربا ونهى افلاطون في كتابه القانون عن الربا وقال لا يدل لشخص أن يقترض ربا واعتبرا ارسطو الفائدة ايا كان مقدارها كسبا غير طبيعي لان مؤداها ان يكون النقد وحده منتجا غلة من غير ان يشترك صاحبه في أي عمل او يتحمل أي تبعه ويقول في ذلك أن النقد لا يلد النقد .

المادة ٢٢٦ من القانون المدني تخالف المدالة القانونية وتخالف الدستور .

١ - القول بأن هذه الفوائد مقابل الانتفاع بهذا الزعم يتطلب اثبات حصول هذا الانتفاع فصلا ولكن المفهوم من نصوص القانون التي أجازت الفائدة التمويضية هو أن هذه الفوائد يستحقها الدائن سواء انتفع الدين بالدين أو لم ينتفع فعل هذا على أن هذه الفوائد لا تتأجل انتفاع الدين بالدين .

٢ - إذا كان الأجل لا يحضر مالا فانه يخرج عن دائرة التعامل مثل الزمان في ذلك مثل السماء والهواء يطل التعامل فيهما الا اذا امكن حيازة شيء منها والسيطرة عليه ولا سيول الى حيازة الزمان والسيطرة عليه ( كتاب مبادئ القانون للدكتور / عبد الناصر المطار طبعة ١٩٧٧ ، ١٩٧٨ صفحة ١٧٢ ) .

٣ - الاجل زمان لا يصح ان يكون مالا وبالتالي لا تجوز المعايضة منه بالمال صفحة ١٧٤ من نفس المرجع وعلى ذلك تكن المادة ٢٢٦ من القانون المدني فضلا عن كون اساسها القانوني مزعما لعدم صلاحية الزمان ان يكون محل تعامل بالمال وفي نفس الوقت الالفاء الضمني لحق هذه المادة . تطبيقا للمادة الفاقية من القانون المدني .

ان احكام الشريعة الإسلامية البقينية القطعية الثبوت والدلالة في مسألة تحريم الربا واضح التحريم في قول الله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » وهذه القاعدة الشرعية قد عدت في صنف القواعد الوضعية الأسرة المتدرجة في

تشريعات النظام القانوني للدولة ونجد مرتبتها بين القوانين في مجال التدرج التشريعي بحكم اقرار الدستور مباشرة لمصدرها بين مصادر التشريع حيث قضت المادة الثانية من الدستور على ان الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية وبمبادئ الشريعة المصدر الرئيسي للتشريع .

وحيث انتهينا الى ادراج احكام الشريعة الاسلامية القطعية البقينية الثبوت والدالة في مصكف القواعد الآمرة وثبتت لها مشروعية التطبيق المباشر بحكم طبيعتها استنادا لاترار الدستور لمصدرها فان هذه القواعد الاسلامية بما تتضمنه من حكم او تنظيم لامر او موضوع له حكم في القرآن الكريم او نظميته قاعدة شرعية فان مجرد تعارض اي قاعدة قانونية سابقة على حكم من احكام الشريعة الاسلامية فان القاعدة الاسلامية الشرعية أصبحت واجبة التطبيق اذا تعارض حكم الشريعة الاسلامية مع حكم في قاعدة قانونية سابقة فان اندماج القاعدتين ( قاعدة قانون وضى وقاعدة شرعية في نظام قانوني واحد يحتم اعمال المنطق الموضوعي الذي يربط الوحدة العضوية للقاعدة الواجبة التطبيق وذلك تحقيقا للانسجام التشريعي واحتراما للنص الاتوي فبجدر تعارض قانوني وضى سابق ( منطوق المادة ٢٢٦ من القانون المدني التي تنص على فوائد تاخير وهو ربا نسبية يتعارض مع قاعدة شرعية واجل الله البيع وهرم الرضا ( سواء ربا افضل او ربا نسبية ) مع قاعدة شرعية عند هذا التعارض واجب الفناء النص الذي يتعارض مع القاعدة الاسلامية عملا بقاعدة الافشاء الفسخ الوارد في المادة الثانية من التقنين المدني التي نصت على انه « لا يجوز الفشاء نص تشريعي الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الافشاء او يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم او ينظم من جديد الموضوع الذي سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع .

وبناء على هذا فان اي حكم قطعي يقيني ثبوتا ودلالة في الشريعة الاسلامية يلغى ضمنيا اي حكم في اي قاعدة قانونية سابقة على صدور الدستور الدائم في عام ١٩٧١ ، اذا تعارضت مع الشريعة الاسلامية ومقتضى هذا ايضا ان احكام الشريعة الاسلامية البقينية القطعية الثبوت والدالة بالتدرجها في مصكف النصوص التشريعية كقواعد آمرة والالتزام بتطبيقها مباشرة كاحكام وضعية من حيث التنظيم القانوني المجرد تتقدم قواعد العرف في التطبيق ذلك ان هذه الاحكام وبحكم طبيعتها مصدرا ودلالة قد اكسبت عنصر الالتزام بتطبيقها من النص الدستوري الذي انى بالضرورة تدرج مصادر النصوص التشريعية الواردة الفقرة الثانية من المادة الاولى من التقنين المدني التي نصت على انه « تسمى النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها ار في محواها فاذا لم يوجد نص تشريعي توجد فيمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة واحكام الشريعة الاسلامية قد اندرجت في مصكف النصوص التشريعية متى اذا تتقدم العرف في التطبيق ويلتزم القاضي بذلك ليس فقط استنادا للفقرة الثانية من المادة الاولى من التقنين المدني بل ايضا استنادا للفقرة الاولى من ذات المادة التي نصت على ان تسمى النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها او في محواها مع الاشارة الى نقطة هامة الا وهي ان مبادئ الشريعة الاسلامية من العرف ومن المسكف ان يقال انها في مصكف القاعدة القانونية الوضعية

هى قاعدة فوق كل القواعد ذلك ان القواعد الكلية في مبادئ الشريعة الاسلامية التي جاءت في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة هي تسو لوق الدستور هي دستور المستقيم والقول بفكر ذلك يجعل القاعدة التشريعية التي من صنع الفكر البشرى تتساوى في الرتبة والمرتبة مع القانون الالهي وهذا محال .

ولقد اتجه القضاء المصري بعدم تطبيق المادة ٢٢٦ من القانون المدني لما تضمنه من ربا نسبية حرام شرعا والمحكمة الادارية بمقينة اسهوط في الدعوى المقيدة بسجل المحكمة برقم ٢٠٧ لسنة ١ في امروعة من وزير التربية والتعليم ضد عطري عبد السلام محدد حكمت بجلسة ١١/١/١٩٧٨ برفض طلب الفوائد القانونية لتعارض المادة ٢٢٦ من القانون المدني مع مبادئ الشريعة الاسلامية اصلا لمبدأ الانشاء الضمني واصبح الحكم انتهائيا بموافقة الاستئناف المستشار / نائب رئيس قضايا المحكمة على عدم الطعن في الحكم وذلك بتاريخ ١٩٧٨/٤/٥ . ثم تعاليت احكام كثيرة من محاكم مختطف اخذاً ببدا الانشاء الضمني ولقد اصدرت محكمة النقض في حكم لها صدر بتاريخ ٢٢ يونيو سنة ١٩٧٥ في الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٤٠ قضائية ثلاث ليه « اذا خالف الحكم نصا من القرآن أو السنة أو خلاف الاجماع فانه يبطل واذا عرض على من اصدره ابطله واذا عرض على غيره اهدره » . ونشر هذا الحكم في مجلة مجلس الدولة السنة السادسة والعشرين . عام ١٩٧٦ . وكذلك رفضت محكمة استئناف القاهرة برئاسة المستشار محمود هريدي الحكم بغوائد التأخير لمخالفة نواتد التأخير للشريعة الاسلامية نشرته جريدة الوعد في ١٧/١/١٩٨٥ السنة الاولى المصدد ٤٥ .

ولما كانت المادة ٢٢٦ من القانون المدني فضلا عن انها ملغاة طبعا لبدا الانشاء الضمني فان هذه المادة غير دستورية لاحوائها على ربا نسبية محرم شرعا ولقد نفتت جامعة الازهر في الدعوى الدستورية رقم ٢٠ لسنة ١ في دستورية عليها بعدم دستورية هذه المادة ذلك ان هذه المادة كما سبق ان اشرنا انها ما هو بدون في صفحة ٥٨٢ من مجموعة الاعمال التفسيرية الجزء الثاني جاء بخثرة المشروع التهيدي كان من اثر الاتفاق من محلفي الرضا ان عهد التشريع في اكثر الاحول لا الى تحديد سعر الفائدة التي تصدق من التخفيض في الوفاء بحسب بل وكذلك الى تحديد هذا السعر بالنسبة لسعر شروب الفوائد وهذا اعتراف واضح في عبارة من محاسب الرضا بان هذه المادة تشتمل على ربا محرم شرعا وله اثر مسيئة اشفق فقهاء القانون الوضعي من هذه الآثار السيئة .

وما هو جدير بالذكر ان سان توماس كان يقرر ان القانون ثلاث انواع القانون الخالد وهو القانون الالهي الذي يحكم الدنيا بامرهما والذي لا يعرفه كله احد الا الله والذين يصطليهم من الناس لم القانون الطبيعي وهو ذلك الجانب من القانون الالهي الذي يمكن للعقل البشرى القويم ان يتوصل اليه واخيرا القانون الذي يضمه البشر ( القانون الوضعي ) متفقا مع القانون الطبيعي ولكن اذا تعارض القانون الوضعي مع القانون الالهي وجب على الناس طاعة هذا القانون الالهي دون ذلك القانون الوضعي . ( كتاب سيادة القانون للاستاذ / عبد الله مرسى المحلى في صفحة ٢٠٦ طبعة ٧٢ م المكتب المصري الحديث ) فان تطبيق القانون الالهي الاسلامي لولى بالتطبيق وهو فوق الدستور .

وفي هذا المعنى يذكر الدكتور على محمد جريشه في رسالته للدكتوراه ( المشروعية الإسلامية العليا ) مكتبة وهبه عام ١٩٧٥ م صفحة ٢١٩ أن من التصوص مقاصد ومع هذه وتلك مبادئ وأصول لكنها تلبى أن يكون معها شريك اسمه الحقيقة أو أسمة العقل أنه نفسا هي الحقيقة والعقل مدرك لها مخاطب بأحكامها ( النصوص الشرعية وهي المقصود بكلمة النصوص والأحكام الشرعية هي المقصود في عبارة أحكامها ) مستنبط ومجتهد داخلها وخارجها وهذا في مبحث مضمون الشريعة الإسلامية في الفصل الخاص بإقامة شريعة الله والنصوص نصوص الشريعة ما ورد في كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم من نصوص قطعية الدلالة فهي واجبة الاعمال بالاتفاق لأنها ارتقت إلى مرتبة اليقين وأن الإسلام عقيدة وإيمان ومنهج ونظام بما كان لكتاب الله أن يعيى حبيس الفكر أو الخيال نظرية أو فلسفة أو حبيس الشفاء والجدران تلاوة وتعبدا أو حبسى المصنوع عقيدة وإيمانا أننا كتاب الله وحده يعيى في القلوب متعبدة وإيمانا وفي العقول فكرا وتديرا وفي النفوس وفي الحبس منهاجا ونظاما نقول بحق أن الإسلام يجعل المسلم خلقا وسلوكا قرآنا يعيى على الأرض .

ولنا معنى خاص لا يغيى عن العادة ولا الخواص وهو أن دين الله وشريعة الله من صنع الله بحكمته وإرادته لا من صنع عقل البشر والا إذا كان الدين من صنع عقل البشر لما كان خالدا ومستوعبا لمصالح العباد في كل مكان وفي كل زمان ولا يخلط من عقل إلى عقل ومن عصر إلى عصر ولنضاربت الأوابر والنوامي من عقل إلى عقل ومن فكر إلى فكر ولاضطرت أحوال العباد ولا ما كانته هنيك قاعدة عامة مجرد وفي هذا المعنى يحدتبا الشيخ محمد زاهد الكوثري في مؤلفه مقالات الكوثري في ص ٢٥٨ ومن جملة الأساليب الزائفة في تغير الرع يمتقضى أهواء من يقول أن مبنى التشريع في المصالحات ونحوها المصلحة ( والمصلحة تخطف من شخص إلى شخص ومن وقت إلى وقت ومن مكان إلى مكان ) لماذا خالف النفس المصلحة يترك النص ويأخذ بالمصلحة نيا للمصالح والفساد على من ينطق لسانه ببذل هذه الكلمة ويجعلها أصلا يبنى عليه شرعه الجديدي لسله وقبل له لماذا تريد بالمصلحة التي تبغى بناء شرع عليها لماذا كنت تريد المصلحة الشرعية لمعرفتها طريق غير الوحي ( وبذلك لا يمكن إلا تنفيذ شريعة الله لإصلاح ولتحقيق مصالح العباد ) وفي رسالة للدكتوراه بعنوان نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي في صفحة ٦٢٥ جاء في المستقصى للإمام الفزالي ج ١ ص ٢٨٦ « المصلحة هي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة ولنسنا نضى به ذلك فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصالح الخلق في تحصيل مقاصدهم لكن نضى بالمصلحة المحاطة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعظمتهم وتسلمهم وملهم بكل ما يضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مضرة ودفعه مصلحة والفزالي لا يقصد بالمصلحة معناها العرفي وإنما يقصد بها جلب نفع ودفع ضرر مقصود الشارع لا مطلق نفع أو ضرر ومضى هذا أن الناس قد يصحون الأبرار بمنفعة وهو في نظر الشارع بمسدة وبالعكس فليس هناك تلازم بين المصلحة والمسدة في عرف الناس وفي عرف الشارع أو بعبارة أخرى بأن المصلحة في نظره

هى المحافظة على مقاصد الشارع ولو خالفت مقاصد الناس فلان الاخرة عند مخالفتها للولى ليست فى الواقع مصالح بل احواء وشهوات زينتها النفس والبستها العادات والتقاليد ثوب المصالح « رسالة دكتوراه المصالح فى الفقه الاسلامى للدكتور حسين حبلد حسان » .

وفى نفس الوقت مقرر لاقتصاديون القدامى والمحدثون خطورة الربا يذكرون انفسهم بيسيجرد فريسد الفرنسى ورائر لوك الامريكى ولرثر شترتيت وغيرهم كثيرون من كبار الاقتصاديين ان الربا يفسد المجتمع بما يفسده عليهم من مادية مفرقة خالصة مانعير يفرط تحت ضغط الحاجة والفنى يستترى من غيى ماله الذى يتزايد فتهون الاعراض وتضل الاسر ( ص ٩٢ وضع الربا فى البناء الاقتصادى للدكتور عيسى عبده ويذكر الاستاذ / محمود عارف وهبة فى مجلة المسلم المعاصر العدد الخامس والعشرون يناير فبراير مارس ٨١ فى مقال بعنوان تقويم الربا ) ان الربا يطل مصلحة الانشطة الاقتصادية المخلفة . ن زراعة وتجارة وصناعة هذا فى بند اول : **ثانيا** : ان الربا انما يتبثل فى القروض الربوية وهى السبب فى حدوث التقلبات الدورية **ثالثا** : ان افراد الجماعة يؤدى ضريبته غير مباشرة للمرابين ذلك ان ارباب الاعمال لا يدفعون فائدة الاموال التى يقترضونها بالربا الا من يجوب المستهلكين فهم ينقلون عبء الربا الى المستهلك عن طريق رفع اثمان السلع الاستهلاكية **رابعا** : ان المشروعات الربوية لا تنجح الى الاعمال بحسب منفعتها الاقتصادية الحقيقية بالنسبة للجماعة بلسرهما وانما تسلك طريقها الى اكثر اوجه الاستثمار جليا للربح **خامسا** : ان اصحاب الاموال من المرابين يرفضون ان يقرضوا ارباب الاعمال لاجل طويل وهذا يؤثر على المشروعات الاستثمارية **سادسا** : ان الربا يسبب الائلاس . التوقف ويسبب الاجتباء الى حيل غير مشروعة لجلب مزيد من الارباح وهو ما يضر بالمصلحة القوية .

من هذا يتضح ان الربا ضد الدين والاقتصاد والقانون والدستور بمسفة خاصة وان جامعة الازهر حينما اسمت دفاعها بعدم دستورية المادة ٢٢٦ ( مدنى ) عمادا على ان دين الجولة هو الاسلام والاسلام اعتقاد بوحدة الله وان سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم خاتم الانبياء والمرسلين وان الاسلام ينظم العبادات والمعاملات وضمن المعاملات قول الله تعالى « واجل الله البيع وحرم الربا » .

وان فقهاء القانون الدستورية يؤكدون المعنى الذى قالت به جامعة الازهر بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ذلك فضلا عن جرد الانشاء الفنى فلان القاعدة الشرعية الاسلامية فضلا عن كونها فوق الدستور الا انها قاعدة دستورية بالنظر الى تدرج القوانين فلان مجبوعات القواعد القانونية ليست جميعها فى رتبة واحدة اذا تختلف فى قوتها تبعا لاختلاف تدرجها ويقت الدستور على اعلى مدارج القواعد القانونية فهو التشريع الاعلى فى الجولة الذى يسو على جميع القواعد - القانونية الاخرى ولما كتلت احكام الشريعة الاسلامية القينية القطعية الثبوت والدلالة قاعدة دستورية واضع النص على تحريم الربا فى قول الله تعالى « واحل الله البيع وحرم الربا » وان المادة ٢٢٦ لاحتواها على نواتد تخم وهو ربا تسبنة محرم شرعا فهى مادة غير اسلامية وبالتالى تصطدم مع قواعد جديء الشريعة



الإسلامية ومسا جساء في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة من تحريم الريا سواء ربا نضل أو ربا نسيئة التي تضمنتها المادة ٢٢٦ من القانون المسدنى وعلى ذلك كل ما يصطدم مع مبادئ الشريعة الإسلامية فهو غير دستورى وعلى ذلك تكون المادة ٢٢٦ من القانون المدنى غير دستورية وفي كتاب الدكتور رمزى طه الشاعر ص ٢٢٦ كتبه المسى بالنظرية العامة للقانون الدستورى وتحت عنوان الوسط الفنى لتفسير القواعد الدستورية أول ما يلجأ اليه المدر لاستخلاص معنى النصوص الدستورية هو دلالة اللفظ هذه النصوص وتركيبها من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية والمادة الثانية من الدستور قد نصت على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع وعلى ذلك تكون عبارة مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع تؤكد أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي مبادئ دستورية وأن كانت حقيقتها تسو على الدستور والدكتور رمزى الشاعر في صفحة ٢٢٥ من مؤلفه هذا يقول انه في سبيل تفسير القواعد الدستورية الاستماعة في ذلك بالأعمال التحضيرية والبواعث وراء التشريع وفي صفحة ٢٢٥ يقول أن اصطلاح النصوص الدستورية يشمل الوثيقة الدستورية والقوانين الإسلامية معا وإننا لنجد العبارة الواردة في وثيقة اعلان الدستور ونصها نحن جياهم الشعب المؤمن بترانه الروحى الخالد هذه هذه العبارة تؤكد وصف الدولة بالإسلامية وأن التراث الروحى لها هو كتاب الله العزيز القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة وعلى ذلك تكون الآيات القرآنية والأحاديث النبوية هي مبادئ دستورية وأن كانت في حقيقتها فوق الدستور والآيات القرآنية والأحاديث النبوية الواردة في شأن تحريم الريا بكافة صوره تصادف معها المادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تحتوى على ربا نسيئة محرم بالقرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة وضد المشروعية الإسلامية وبذلك تكون ضد مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع فنكون هذه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى غير دستورية ذلك أن اسباغ الإسلامية على الدولة ليس وحدها بل هو مضمون ولا مجال لأن تدخيل الدولة بالإسلام إلا اذا كان مؤدى ذلك أن تدخيل مضمونها بالدين بالخضوع لاحكامه في نظمها وقوانينها ( صفحة ١٢ من جريدة الاهرام ١٩٨١/٤/١٥ بعنوان رأى في قضية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى - رأى الأستاذ مؤمن عبد اللطيف المستشار بحكمة انجيزة الابتدائية ) .

والدكتور محمود محمد المنطولى رئيس قسم الشريعة بحقوق عين شمس يلكر رايه في قضية المادة ٢٢٦ مع الأستاذ مؤمن عبد اللطيف ويقول عبارته التى تتضمن استهلام استنكارى : متى كان الريا لم يضع الفقه الإسلامى له حكا حتى نأخذ الحكم من مصدر آخر غير اسلامى .

ولا يشك أحد أن الفاع بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى هي قضية تحريم الحرام والقضاء على تعنين المال الحرام في الحصول على ربا نسيئة محصرم بالقرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة الذى يشتمل عليه مضمون المادة ٢٢٦ من القانون المدنى وهذا ما دفع كثير من الجهات المخطف بالرفع بعدم دستورية المادة ٢٢٦ التى هي من أئسار الاحتيال التشريعى في عهد الاستبداد ينبوع منهج جامعة الأزهر فكانت قضية جامعة الأزهر رقم ٢٠ لسنة ١ قضائية دستورية حليا وبعدها بعام توالى القضايا التى أمام المحكمة الدستورية الطولسا



( ص ٨٠ ، ٧٥ ، ٧٦ من كتاب الدين ) للدكتور محمد عبد دراز سنة ١٩٥٢ المطبعة الحامية .

نمجال ان نطل المادة ٢٢٦ من القانون المدني دستورية في ظل دستور ينص على ان الدولة دينها الاسلام ومبادئ الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسي للتشريع فيها وإلى في المصدر للاستعراق كما يقول علماء اللغة العربية مبادئ الشريعة الاسلامية المصدر لكل صور التشريع وان المحكمة الدستورية العليا الموقرة في القضية رقم ٧ قالت لما كانت اقلية شعائر العقيدة البهائية مخلة بالنظام العام في البلد الذي يقوم لسنة ٢ قضائية دستورية بجلسة اول مارس سنة ١٩٧٥ في قضية المحافل البهائية في اصله واسلمه على الشريعة الاسلامية فان الدستور لا يكتل حاملها فيكون من غير الممكن ان يكتل الدستور بمخالفة روية تخالف الشريعة الاسلامية في بلد يقوم في اصله واسلمه على الشريعة الاسلامية وبالتالي لا يكتل الدستور مخالفة المادة ٢٢٦ من القانون المدني لمخالفتها لاصل واساس مصر التي اساسها يبنى على الشريعة الاسلامية ومبادئ الشريعة الاسلامية هي بنص الدستور دستورية وما خلفها من قوانين تكون غير دستورية لكل ما تقدم - يبين عدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني لمخالفتها للدستور .

### بحث الضرر المفترض في الشريعة الاسلامية ومدى انطباقه في مسألة تحريم الريا في الشريعة الاسلامية

#### ذاتية الدولة الاسلامية :

الدولة الاسلامية دولة من طراز خاص لها خصائصها التي تفردها عن غيرها من الدولة المعاصرة ولها كيانها القانوني الذي يشمل مجموعة القواعد والاحكام المتعلقة بالعقيدة والتشريع التي فرضها الله عز وجل والتي يتحدد بمقتضاها الاطار العام الذي يلتزم به المسلمون حكما كانوا ام محكومين ( صفحة ١١١ ، ١١٢ ) . يبدأ المشروعين وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الاسلامي للدكتور مؤاد محمد النادي - الطبعة الثانية - دار الكتاب الجامعي .

وفي هذا المعنى يذكر فضيلة المرحوم الشيخ / عبد الوهاب خلاف في معنى الراي في التشريع الاسلامي يقول فيه ان للتشريع معنيين :

( ١ ) ايجاد مخرج مبتدع وهذا في الاسلام لا يكون الا لله .

( ٢ ) بيان حكم تنفيذه شريعة قائمة وهذا هو المعنى في الاسلام ( مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٧ صفحة ٥٦٥ ) .

وهذا النص ذاته نقله استاذنا الدكتور سليمان الطماوي في مؤلفه السلطات الثلاث صفحة ٢١٠ ثم نقل ان الراي في التشريع الاسلامي يجب ان يدور في نطاق الاحكام الخالدة التي تقررت في كل من القرآن والسنة .

وهذا المعنى ذاته اشار اليه الدكتور علي جريشة في مؤلفه مضار الشريعة الاسلامية صفحة ١٢ واشار اليه الاستاذ محمد ابن مبرك في مؤلفه الحكم في الاسلام وفكره فضيلة الشيخ ميد الرحمن تاج رحمه الله في مؤلفه السياسة الشرعية وذات المعنى اشار اليه الدكتور نضحي عبد الكريم في رسالته للدكتوراه الدولة في الاسلام .

#### القران والسنة فوق الدستور :

وفي هذا يقول الدكتور سليمان الطماوي في مؤلفه السلطات الثلاث في الدستور

العربية وفي الفكر السياسي الاسلامي صفحة ٢٠٨ الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٤ — دار الفكر العربي ) ان القواعد والاحكام المستمدة من القرآن والسنة باعتبارها تعبيراً عن ارادة الله سبحانه وتعالى بطريق مباشر ( القرآن ) أو غير مباشر ( السنة ) تتسم بالخلود ولا يمكن ان تنفرد بحال من الاحوال حتى يجوز لهم التعديل فيها بهذا لا يمكن تشبيه القرآن والسنة حتى بالقواعد الدستورية وفقاً لاصطلاحات فقهاء القانون العلم المعاصرين لان المسلم به ان للجماعة في كل وقت ان تغير دستورها بطلاق حريتها ودون اي قيد في هذا الخصوص .

ويستند من هذا القول انه شكلاً لا يجوز التعرض لمقارنة بين الشريعة الاسلامية والتقنين الوضعي والله تبارك وتعالى ذاته ليست مثلها ذات وصفاته ليست مثلها صلت وتشريعاته ليست مثلها تشريعات — صدق الله ولم يكن له كوا احد وفي نفس الوقت ادعاء ان القواعد الدينية يجوز تعديلها بفكر بشري هذا الادعاء تضيق خيالي وفرض عقيم يحمل في طيه آية بطلانه فلو كان للتعديل جائزاً لكان الدين ناقصاً في هذا الفكر وكان يؤدي ذلك ان الفكر البشري يصنع محبوبه من الفكر البشري ولا ما كان هناك دين الله مع الله ١٤ .

**الضرر المفترض في التشريعة الاسلامية ومدى انطباقه في مسألة تهريم الربا :**  
ويجمل بنا قبل البدء في هذا الكلام ان نذكر باختصار مصادر التشريع الاسلامي او ما يعرف لدى الفقهاء باسم ادلة الاحكام الشرعية .

يذكر فضيلة الشيخ زكي الدين نعمان في مؤلفه اصول الفقه الاسلامي صفحة ٢٧ ، ٢٨ الطبعة الثالثة . ان الله لم يخلق الناس عبثاً ولم يتركهم سدى بل كلهم وشرع لكل عمل من اعمالهم حكماً يختص به من ايجاب أو تحريم أو كراهة أو صحة أو فساد الى غير ذلك من الاحكام الشرعية وجعل لهذه الاحكام ادلة تؤخذ منها الا ان هذه الادلة منها ما اتفق جمهور العلماء على حجيتها ومنها ما هو محل اختلاف بينهم .

**الادلة المتفق عليها :** اما الادلة التي اتفقوا عليها فهي أربعة :  
١ — الكتاب . ٢ — والسنة . ٣ — والإجماع . ٤ — والتقليد .  
**الادلة المختلف فيها :**

واما الادلة التي اختلفوا فيها فآراءها بعضهم دليلاً على الاحكام ولم يرها البعض الاخر دليلاً عليها فهي :  
١ — الاستحسان . ٢ — والمصالح المرسلة . ٣ — والاستصحاب . ٤ — والعرف . ٥ — وشرع من قبلنا . ٦ — ومذهب الصحابي .

**الضرر المفترض في التشريعة الاسلامية :**  
جميع العقود المنهى عنها في التشريعة الاسلامية الضرر فيها مفترض من التشريع الحكيم جل جلاله لما تضمنه من ضرر يطلبه الله امر وجل وكل عقود الضرر/الضرر مفترض فيها في التشريعة الاسلامية .

والضرر كما يقول الزيلعي هو ما يكون مجهولاً للمعاقبة لا يدري ايكون ام لا وقد الكلتني الضرر هو الخطر الذي استوى فيه طرف الوجود والعدم بمنزلة الشك ( بدائع الصنائع للكلتاني — ١٥ : ١٦٣ ) وقال السرخسي الضرر ما يكون مستور المعاقبة ( المبسوط للسرخسي — ١٢ : ١٩٤ ) .

وقال ابن عابدين الفرر هو الشك في وجود البيع ( حاشية بن عابدين ٥ : ٦٢ )  
وفي كتاب المنتهى لابن الحاجب ٢ : ٩٥ : ٩٨ .  
الفرر المنهى عنه لصفته وقد مثّلوا له بمقد الربا حرام لاشتغاله على الزيادة فهو  
يدل على الفساد خلافاً للكثر ( رسالة كتكورا الفرر وشره في العقود في الفقه  
الإسلامي للكتكورا ياسين أحمد إبراهيم درادكه ص ٦٥ و ٧٩ ) .

**ولنذكر أمثلة للعقود المنهى عنها في الشريعة الإسلامية وكذلك بعض عقود الفرر  
على سبيل المثال لا الحصر :**

أمثلة للعقود المنهى عنها : سواء لحرمتها لذاتها أو لحرمتها لغيرها مثلاً  
للمتد المنهى عنه لحرمته في ذاته أو لذاته مثال ذلك قول الله تعالى : وأحل الله  
البيع وحرّم الربا .

فانه يدل بلفظه وعبارته على حكيم احدهما حل البيع وتحريم الربا وثانيهما  
التفرقة بين البيع والربا وان البيع لا يمثّل الربا فالبيع حلال والربا حرام ( ٢٥٦ من  
كتاب أصول الفقه الإسلامي لفضيلة الشيخ زكي الدين شيمان ) .  
ومثال العقد المنهى عنه لحرمته لغيره ( عند بعض الفقهاء وكراهته عند البعض  
الآخر ) مثال ذلك عند البيع ساعة اذان الجمعة - ( قال تعالى : يا ايها الذين آمنوا  
إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسموا إلى ذكر الله وذروا البيع ) لتمطيله عس  
صلاة الجمعة ( المرجع السابق ص ٣٠٩ ) .

#### **أمثلة لبعض عقود الفرر :**

في صفحة ١٥ من كتاب سبل السلام لابن حجر العسقلاني ما نصه ( عن أبي هريرة  
رضي الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاه وعن بيع  
الفرر رواه مسلم ارم لهذه الحصاه فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بغيره وقيل هو أن  
يبيعه من أرضه قدر ما انتهت إليه رمية الحصاه ) .

بيع الفرر يفتح الفين المعجبة والراء المتكررة وهو بمعنى مفروق اسم مفروق  
ومعناه الخداع الذي هو مظنه أن لا رضا به عند تحققه فيكون من اكل المال بالباطل ،  
ويتحقق في صور اما بعدم القدرة على تسليمه كبيع العبد الابق والفرس النافر  
أو يكون معدوماً أو مجهولاً أو لا يتم ملك البائع له كالسمك في الماء الكثير واجمعوا على  
عدم صحة بيع الاجنّة في البطون والطير في الهواء وفي صفحة ١٤٧ من الجزء الخامس  
من كتاب نيل الأونار للمعالجة الشوكلي طبعه مصطفى البلبلي الحلبي . واخرج  
أحمد عن طريق عثمان بن عبد الله بن سراقه سألت ابن عمر عن بيع الثمار فقال نهى  
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار حتى تذهب الغمامة ، قال النووي  
هي الآية تصحيحه فيفسد لانه إذا أصيب بها كان أخذ ثمنه من اكل أموال الناس  
بالباطل وفي صفحة ٢٨٢ من كتاب الموطلا للإمام مالك بن انس رضي الله عنه  
وارضاه طبعه الشعب باب النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ما نصه :

حدثني يحيى بن مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى  
عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري ( أخرجه البخاري في  
٢٤ كتاب البيوع و ٨٥ باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ومسلم في ٢١  
كتاب البيوع ١٢ باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها حديث ٤٩ :

وحدثني عن مالك عن حميد الطويل عن انس بن مالك أن رسول الله صلى

الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تزهي قيل له يا رسول الله وما تزهي فقال حين تحمر وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارايت اذا منع الله الثمرة نهم يأخذ احكم مال اخيه ؟ ( اخرجہ البخارى - في ٢٤ كسلب الزكاة وفي ٢٤ كسلب اليهود ومسلم في ٢٢ كسلب المساكاة ويلب وضع الحوائج حديث ١٥ ) .

وفي صفحة ٢٨٢ من نفس المرجع ما نصه ( وحديثي عن ملك عن ابي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حنيفة عن ابيه عمرة بنت عبد الرحمن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاعة ) هـ - هذا مرسل وقد وصله بن عبد البر ( قال ملك : وبيع الثمار قبل ان يسد صلاحها من بيع الفر .

وفي نفس المرجع ص ٢٨٦ ما نصه ( وحديثي عن ملك عن داود بن الحصين عن ابي سليمان مولى ابي احمد عن ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابلة والمخاطة والمزابنة اشتراء الثمر بالتمر في رؤوس النخل والمخاطة كراه الأرض بالمخاطة - اخرجہ البخارى في ٢٤ كسلب البيوع ٨٢ بلب بيع المزابنة ومسلم في ٢١ كسلب البيوع بلب كراه الأرض حديث ١٠٥ ونفس المرجع صفحتي ٢٨٦ و ٢٨٧ ما نصه ( وحديثي عن ملك عن بن شهاب عن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة والمخاطة والمزابنة اشتراء الثمر بالتمر والمخاطة اشتراء الزرع بالمخاطة واستكراه الأرض بالمخاطة ) ويذكر الدكتور ياسين احمد ابراهيم درائدة في رسالته للدكتوراه الفرر واثره في العقود في الفقه الاسلامي ص ٢٥٠ ما نصه ( حكم بيع المخاطة وهي اشتراء الزرع بالمخاطة لما يلي :

١ - المتعول ولا يجوز بيع المخاطة لعتين الاول : مخافة الوقوع في الربا للجهل بالمخاطة فيها لان المخاطة في سنبليها مجهولة القدر فلا يجوز بيعها فربما لان فيه شبهة الزيا الملققة بالحقيقة في التحريم وملا كن باع سنتين موضوعين على الارض احدها بالآخر ( الحاوي للباوردي ٥ : ٢٠٧ ) .  
والمنهج بهامش البجيرمي ٣ : ٢١٠ والنيل ٤ : ٢٢ والعناية على الهداية بهامش فتح القدير ٥ : ٥٩٥ مفتاح الكرامة ٤ : ٢٨٦ والمنقذ للباجي ٤ : ٢٤٦ وكشف القناع ٣ : ٢٥٨ والمجموع ٩ : ٢٢٩ .

الثانية : لقد مشاهدة ما في سنبلي ويلحق البيوع سقر الزروع فلا يباع الجنس منها قاطبا في زرعه بما قد خفي من جنسه الا ان الزرع اذا كان مستورا في كمل كالارز كالمخاطة وان كان بلزا للكم كالمصير لم جز لطة واحدة وهو خوف الربا .

( الحاوي للباوردي ٥ : ٢٠٧ والمجموع شرح المذهب ١ : ٢٢٩ ) ومن جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المخاطة والمزابنة والمخاطة ومن بيع الثمر حتى يسد صلاحه صحيح مسلم بشرع النووي ١٠ : ١٩٢ وفي صفحة ٢٢٦ و ٢٢٧ الجزء الثاني من سنن ابو داود ما نصه ( حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي عن ملك عن نافع عن عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يسد صلاحها نهى البقع والمشتري حديثا عبد الله

ابن محمد التفتلي ثنا ابن علية عن أيوب عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل حتى تتزهو وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة نهى البائع والمشتري ) .

الأزهاء في الثمر ان يحبر او يمفر وذلك املرة الصلاح فيها — يبيض أى حتى يبدو صلاحه العاهة : الامة تصيبه فيفسد :

وفي صفحة ٧٥٥ الجزء الثاني من سنن ابن ماجه ما نصه ( حدثنا محمد بن بشر ثنا وهب بن جرير ثنا ابي : سمعت يحيى بن أيوب يحدث عن يزيد ابن ابي حبيب عن عبد الرحمن بن شماس عن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول المسلم أخو المسلم ولا يحل للمسلم باع من أخيه بيعا فيه عيب الا بينه له : ونفس الصفحة ٧٥٥ ما نصه حدثنا عبد الوهاب ابن الضحك ثنا بقيقه بن الوليد عن معاوية بن يحيى عن مكحول وسليمان بن موسى عن وائل بن الاسقع قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من باع عيلا لم يبينه لم يزل في مقت الله ولم تزل الملائكة تظفنه ( الى هنا انتهى الحديث ) .

والفقهاء المسلمون يقررون ضمان الضرر : فلو اغتصب شخص عبدا وحبسه كان ضامنا لذاته ولكل من له على سببه وبالكه من المنافع والاموال — لولا اغتصابه للعبد — فالضرر هنا مفترض والتعويض اللازم في ذمة المقتصب تعرفه الفقهاء بضممان اضرار .

ويبين ما تقدم ان الشريعة الاسلامية تجعل الضرر مفترضا في عقود الضرر لما فيها من جهالة وخداع وما تضمنت عدم الرضا عند تحققه وما تشمله من اكل المال بالباطل وما يكون من عدم القدرة على تسليم المبيع كالعبد الآبق والفرس النافر او ان يكون المبيع معدوما او مجهولا كالسمك في الماء والطير في الهواء والاجنسة في البطون فالضرر مفترض في عقود الضرر .

والضرر كذلك حقيقة واقعة في اعتقاد المسلمين في كل ما نهى الله عنه من عقود والضرر كذلك مفترض في كل ما نهى الله عنه من نواهي في السلوك كذلك يمثل قوله تعالى انما الضر والميسر ... فاجتنبوه وكذلك تحريم اكل الميتة والدم ولحم الخنزير والنهي عن ان يملأ الزوج زوجته وفي الحيف وذلك لانه اذى ، فكل ما نهى الله عنه فيه ضرر للانسان . ؟

**الضرر المفترض في الشريعة الاسلامية ومدى انطباقه في مسألة تحريم الربا في الشريعة الاسلامية :**

ان تحريم الربا بنص الرذان الكريم والربا محرم كذلك بالسنة النبوية المشرقة قال تعالى : ( واطل الله البيع وحرم الربا ) .

وقال تعالى : يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله وقروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين فان لم تعملوا فاننوا يحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رؤوس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون ، وقال تعالى : يحق الله الربا ويرى الصدقات . وقال تعالى : الذين ياكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه

الشيطان من المس وفي الحديث النبوي الشريف : عن جابر قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكل الريا وموكله وكتبه وشاهديه وقيل هم سواء . رواه مسلم وأبو داود والترمذي ص ١٦٨ من كتساب مع القرآن في آدابه ومعللاته لفضية الدكتور عبد الحسيب طه حميدة - الطبعة السادسة - دار المعارف بمصر .

وفي كتساب فيض الاله المالك - في حل الفاظ عمدة السالك وعمدة الناسك للملاية الشيخ عمر بركلت الشامي البقاعي الجزء الثاني ص ١٠ المكتبة التجارية الكبرى ما نمه ( الريا ثلاثة انواع - ربا الفضل وهو البيع مع زيادة أحد العوضين . على الآخر وريبا اليد وهو البيع مع تأخير قبضهما أو قبض أحدهما وريبا النسينة وهو البيع لأجل وزاد المتولي وهو ربا القرض حيث جر نفعا وفي المستترك عن النبي صلى الله عليه وسلم ( الريا سبعون بسبا أيسرها مثل أن يئتك الرجل امه ) .

وفي سنن أبي داود الجزء الثاني ص ٢١٩ مطبعة مصطفى البليبي الطبلي حدثنا مسدد ثنا أبو الاحوص ثنا شبيب بن غرقدة عن سليمان بن عمر عن أبيه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع يقول ألا ان كل ريسان ربا الجاهلية موضوع - المراد بالوضع الرد والابطال .

هذا مع عدم تكرار ما سبق ان ذكرناه في صفحة رقم ٦ في المسفكرة المعبدة بدفاع الجامعة والذي كان محدد لنظر الجلسة يوم ١٩/٣/١٩٨٢ وسلبت بتاريخ ١٠/٣/١٩٨٢ ويكي الإشارة بما هو ثابت في صفحة ٣٩٠ الجزء التاسع من المجموع شرح المهذب للإمام النووي في تحريم الريا .

#### قاعدة اصولية :

انه من المجمع عليه لدى علماء اصول الفقه انه عند وضوح النص لا اجتهد للفقه والريبا محرم بنص القرآن الكريم ( وأحل الله البيع وحرم الريا ) يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وفروا ما بيني من الريا ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فاعذبوا بحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رؤوس ابوالكم لا تظلمون ولا نظلمون ) .

وفي الحديث النبوي الشريف عن جابر لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكل الريا وموكله وكتبه وشاهديه وقيل هم سواء ماى استفسار عن ضرر مفترض في الريا وقد حرمه الله في قوله تعالى وحرم الريا وبهاتنا عنه في قوله تعالى وفروا ما بيني من الريا وحذرنا من التهلون في ترك الريا قائلا فان لم تفعلوا فاعذبوا بحرب من الله ورسوله ، أبعد هذا تحذير من حثية ترك الريا والحديث النبوي الشريف قد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكل الريا وموكله وكتبه وشاهديه أبعد اللعنة شيء فالضرر ثابت في الريا بوضوح النص في كل ما تقدم نص الحرمة وفي التهديد بحرب من الله ورسوله ونس لعنة أكل الريا وكل من ساعده على ذلك فالضرر واضح في الريا لان الله تبارك وتعالى لا ينهانا إلا عن ضرر والنهي يفيد الزجر والمنع والكف عن الفعل أي طلب الكف عن الفعل .

وفي البستان ان النهى يعنى الزجر والمنع بالقول أو بالفعل - البستان الجزء



الثاني صفحة ٢٥٢٢ مادة نهى - النهى في اللغة طلب الكف عن الفعل والمنع منه فيقول الزمخشري في أسس البلاغة ما تنهأ عنها ناهية أى ما تكفه كلفة .  
( أسس البلاغة للزمخشري ٤٧٥ ) مادة نهى - رسالة دكتوراه في الإسر والنهى للدكتور محمد المصلىي محمد ( وكل أنواع الربا حرام ومحرم شرعا وأما الملل المتعلية التي افترضها الطهطا نهى - ظنية - قد تكون حكمة بالنهاى من الربا وقد لا تكون ) .

المدة - نجد الحرة في الشريعة الإسلامية تنقضى عندئذ لتصل إلى حيضات والأمة تنقضى عنها على النصف من الحرة ولما لم يمكن تصنيف الحيضة فالأمة تنقضى عندئذ بحيضتين فالمرأة هي المرأة ولكن المدة تخطف في الحرة من الأمة بحكم الشارع الحكيم تمبدا وشرعا فلا علة ولا مطول ولا قيس ولا مقبول مع وجود نص شرعى تنزيل من عزيز حديد فلا اجتهد مع النص الشرعى .

والمصلحة التي يراها العقل البشرى وتتصادم مع النص الشرعى أو تتصادم مع قاعدة أصولية في الفقه الإسلامية نهى مصلحة مهدرة أو مصلحة مفسدة لأن المصلحة هي المحافظة على مقاصد الشارع الحكيم جل جلاله ولو خالفت مقاصد الناس - فإن الأخيرة مقاصد الشارع الحكيم جل جلاله ولو خالفت بل أهواء وشهوات زيتها النفس والبسنتها العادات والتقاليد ثبوت المصالح صفحة ٦ من كتاب نظرية المصلحة في الفقه الإسلامى للدكتور حسين خليل حسان ١٩٧١ مكتبة دار النهضة العربية وعلماء أصول الفقه قد ردوا القاضى الذى قضى على عبد الرحمن بن الحكم أحد ملوك الاندلس بأن يصوم شهرين متتابعين لأنه جلع زوجته في نهار رمضان وقالوا له على الأمير الكفارة طبقا للنصوص الشرعية وليس لك أيها القاضى ان تجتهد مع النفس وترى أنه من المصلحة ان يصوم الأمير شهرين متتابعين ليكون الصوم زاجرا له بذلك لان سطة المالية تسمح لهذا الأمير لان يعيد الكرة ويسدع كفارات مهما كان ثمنها ويعود الى ما فعل ذلك ان ما رآه القاضى هو مصلحة مهدرة أو مصلحة مفسدة لان الشارع الحكيم رتب كيفية تنفيذ الكفارات وبأى هذه الكفارات يكون البدء ( للزبيد كتاب الاحكام للمدى - الاعتصام للشاطبي - قواعد الاحكام للز بن عبد السلام وكتاب جلع الجوامع وكلها توضح بتوسع المصلحة المفسدة (١) .

وعلى ذلك يبين ما تقدم ان الربا محرم وهو ذاته محرم لذاته والنص واضح في تحريمه وعند وضوع النص لا اجتهد للفقه .  
الربا محرم فالكليل والسنة وبالإجماع وهو محرم لذاته وكل ما فيه شبهة الربا يكون الضرر فيه مفترضا وبيع المحتلة حرم ولا يجوز بيعه بنهى الرسول عنه مخافة الوقوع في الربا للجعل بالمحتلة فيها لان المحتلة في سئلبها مجهولة القدر فلا يجوز بيعها فرطسا لان فيه شبهة الربا الماحقة بالحقبة في التحريم . وسابق الإشارة الى هذا في ضرب الأمثلة لبعض عقود الغرر .

(١) ص ١٦٧ من كتاب أصول الفقه للشيخ زكى الدين شعبان ان القضية التي نفراء على مصلحة وهو ان الصوم زجر للملك وهي مصلحة ولكن الشارع جل جلاله قد ألغى هذه المصلحة بإيجابه كفارة على وجه التخيير بين المتى والصوم والاحكام والزجر مصلحة خاصة بملك الملك والشارع الذى هذه المصلحة بإيجابه كفارة وجه التخيير .

**دولة مصر المؤنسة ومشروع القانون المدني الجديد يستبعد الربا :**

نص في المذكرة الايضاحية للاقتراح بمشروع القانون المدني طبقا لحكام الشريعة الاسلامية صفحة ١٨٩ من هذه المذكرة الايضاحية نص الآنى حرنا :  
 مادة ٥٢٧ - يقع بطلان كل شرط بزياده في العوض يؤديها المقرض الى المقرض هذه المادة مستحدثة - والفرض منها بطلان كل شرط في عقد القرض يفرض المقرض ان يؤدى الى المقرض ما يزيد على التيء المقرض اياها كان نوع هذه الزيادة ما دامت تنطوى على منفعة للمقرض لانها من الربا المحرم بالاجماع كلان تشترط فوائد لمبلغ القرض . نصت المادة ٢٢٢ من مشروع تقنين الشريعة الاسلامية على مذهب الامام ابي حنيفة على ما يلى : اذا اقترن القرض بشرط يلفو الشرط وصح القرض ولزم المقرض رد مثل ما قبضه ( انظر ابن عابدين ج ٤ ص ١٨٢ ) ونصت المادة ١١٩ من مشروع تقنين الشريعة الاسلامية على مذهب الامام مالك على ما يلى ( يفسد عقد القرض باشتمال عوضه على زيادة شرطت في العقد او جرى بها العرض في بلد العقد ، ولا حق للمقرض في المطالبة بهذه الزيادة مهما طال بقاء راس المال في نية المقرض ) انظر الشرح الصغير جزء ٢ ص ١١٦ وجاء في المادة ١٦٤ من مشروع تقنين الشريعة الاسلامية على مذهب الامام احمد ابن حنبل انه من الشروط المنهى عنها في القرض شرط تحصيل منفعة للمقرض وشرط المقرض ان يوفى المقرض انتقص مما اقترض .  
 ( انظر كشكاف القناع صفحة ١٣٨ ، ١٣٩ ) .

ولهذا فان المشروع جريا على خطفه في تحريم الربا اغفل نصوص التقنين الحالى التى تتحدث عن الفوائد في عقد القرض .

**نبذة عن مدى انطباق الضرر المقرض في الشريعة الاسلامية في مسألة****تحريم الربا :**

اذا كان بيع المحاطة نهى عنه الرسول صلى الله عليه وسلم مخافة الوقوع . قوع كل من البائع والمشتري في الربا ، فالضرر مقرض في كل ما فيه شبهة الربا والضرر بتحقيق بالنصوص القرآنية والاحاديث النبوية في كنه ذات الربا حرام - فالربا حرام لذاته وتحريمه بالكتيب والمنة كاف بانه فيه بالضرر والمفسدة .

ففيه احنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وايذان بالحرب من الله ورسوله صلى الله عليه وسلم لمن يتعامل بالربا ، وفيه حق من الله .  
 والعلامة شيخ المفسرين ابو جعفر محمد بن جرير الطبرى في مؤلفه جامع البيان صفحة ١٠٤ الجزء الثالث مطبعة مصطفى الطباى يقول يحق الله الربا بمعنى ينقص الله الربا فيذهب ، موقف جامعة الازهر من المادة ٢٢٦ من القانون المدني وارتبط هذه المادة بالمادة ٢٢٨ من القانون المدني :

جامعة الازهر لجسأت الى المحكة الدستورية العليا وهى نظم ان القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة فوق ذات الدستور وانه محال ان تحاكم نصوص للشريعة الاسلامية بنصوص للقانون الوضعى ، وتؤمن ان المادة ٢٢٦ والمادة ٢٢٨ من القانون المدني تيهان ربا النسبة وهو محرم في قول الله تعالى واخذ الله البيع وهرم الربا وان حرمة الحرام لا يبيحها الا من يجهل حكم الله او يتفخل من حكم الله وعلى ذلك فان الشريعة الاسلامية هى التى تحاكم

النصوص الوضعية التي ابلحت الرضا ودور المحكية هو تطبيق الشريعة الاسلامية نزولا على دستورية القواعد والاحكام الاسلامية ذلك ان الشريعة الاسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع .

وقد استقرت عدالة المحكية برأى جميع البحوث الاسلامية بان رضا النسبة التي اشتملت عليها المادة ٢٢٦ من القانون المخنى حرام شرعا ويخالف حكم القرآن الكريم وان الله تبارك وتعالى يحظرنا من عدم تحكيم كتابه العزيز فقال تعالى :

( ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون « المائدة ٤٤ » وقال تعالى ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون « المائدة ٥٥ » وقال تعالى ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون « المائدة ٤٧ » ) .

بل ان وصف الايمان ينقضى عن المرء الا ان يستسلم في جميع الاحوال والاضاع لحكم الله تعالى استسلاما تاما وان يرضى به رضاء مطلقا عن اعتقاد جارم انه الحق وان ما عداه الباطل وان يعلم يقينا من قاع قلبه انه لا اختيار له امام اختيار الله ورسوله صلى الله عليه وسلم ولا رضاه له الا بما يرضى الله ورسوله صلى الله عليه وسلم ويكون دائما مستقترقا في تحقيق العبودية لله عز وجل حينئذ الهى انت مقصودى ورضاك مطلوبى مستحضرا بقلبه وروحه ونفسه قول الله تبارك وتعالى فلا وريك لا يؤمنون حتى يحكوك فيها شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلووا تسليها ( النساء ٦٥ ) وما كان المؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امرا ان يكون لهم الخيرة من امرهم الاحزاب ٣٦ .

كل هذه الآيات القرآنية تحتم تحكيم احكام القرآن الكريم في جميع المسائل ولعظمة القرآن سمى الله القرآن الكريم نورا فقال : يا ايها الناس قد جاءكم برهان من ربكم وانزلنا اليكم نورا مبينا ، ١٧٤ النساء - وقال تعالى ( فآمنوا بالله ورسوله والنور الذي أنزلنا والله بما تعملون خبير ) ٨ التوبة - . قال ابن جرير الطبري في تفسيره ... ذلك مثل ضربه الله للقرآن في قلب أهل الايمان فقال .. مثل نور الله الذي أنزله لعباده في قلوب المؤمنين الصادقين مثل مشكاة فيها مصباح فقلوب المؤمنين هي المشكاة والقرآن هو المصباح الذي تجمعت فيه جميع اسباب النور فضاء هذه القلوب .

فمن لم يهتد بنور القرآن فما له من نور وان ظلام القانون الوضعي الذي اباح الرضا في المادة ٢٢٦ من القانون المدني وما ارتبطت به من مواد اخرى مثل المادة ٢٢٨ وبطلانها التي تساقط المادة ٢٢٦ في اباحة الرضا المحرم بيد ظلام هذا القانون نور الشريعة الاسلامية الفراء فلو اجتمع ظلام الدنيا بصرهم على نور هداية القرآن ما انطفأ نور هداية القرآن ونور احكامه ومن لم يحكوا احكام القرآن الكريم قلوبهم موتى واجسادهم قبور ومن يحكمون القرآن الكريم هم مؤمنون ولادهم تحكيم القرآن نورا فهم نور على نور يهدي الله لنوره من يشاء .

والله ولي التوفيق

## قضاء المحكمة الدستورية العليا

(١)

باسم الشعب

### المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المتقدمة في يوم السبت ٢  
يونيه سنة ١٩٨٤ الموافق ٢ رمضان سنة  
١٤٠٤ هـ .

المؤلفة برئاسة السيد المستشار الدكتور فتحى  
عبد الصبور ، رئيس المحكمة .  
وحضور السادة المستشارين محمد على رافى  
بلغ ومصطفى جليل مرسى ومدوح مصطفى  
حسن ومنى أمين عبد المجيد ورابع لطفى جمعة  
وفوزى اسعد مرقس ، أعضاء .  
وحضور السيد المستشار الدكتور / محمد  
ابراهيم ابو المينين ، المفوض .  
وحضور السيد / احمد على فضل الله ، أمين  
السر .

### اصدرت الحكم الآتى :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية  
العليا برقم ٥ لسنة ٤ القضائية « دستورية »  
بعد ان احالت محكمة جنايات القاهرة ملف الجناية  
رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٠ مخدرات قسم الازبكية  
والمقيدة برقم ١٠١٤ لسنة ١٩٨٠ كلى مخدرات  
القاهرة .

### المرفوعة من :

النيابة العامة .

### ضد :

- ١ - السيد / زكى محمد الصوفى .
- ٢ - السيد / محمد رمضان الجندى .
- ٣ - السيد / حسن احمد عبد الحيد .
- ٤ - السيد / محمود محمد محمود رمضان .

### الاجراءات

بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٨٢ ورد الى قلم كتاب  
المحكمة ملف الجناية رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٠ مخدرات  
الازبكية المقيدة برقم ١٠١٤ لسنة ١٩٨٠ كلى

مخدرات القاهرة بعد ان قضت محكمة جنايات  
القاهرة بجلسة ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٨١ بوقف  
الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية  
العليا للفصل في مدى دستورية المادة ٤٧ من  
قانون الاجراءات الجنائية .

وقد تمت ادارة قضايا الحكومة مسكرة طلبت  
فيها رفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى اودعت هيئة المفوضين  
تقريراً رايها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر  
الجلسة حيث التزمت هيئة المفوضين رايها  
وقررت المحكمة اصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .  
الحكمة :

بعد الاطلاع على الاوراق المدولة .  
حيث ان الدعوى استوتت اوضاعها القانونية .  
وحيث ان الوقائع — على ما يبين من قرار  
الاحالة وسائر الاوراق — تتحصل في ان النيابة  
العامة اسندت الى المتهمين في الجناية رقم ٢٨  
لسنة ١٩٨٠ مخدرات الازبكية المقيدة برقم ١٠١٤  
لسنة ١٩٨٠ كلى مخدرات القاهرة ارتكبيهم  
جرائم صنع واحراز وحيازة جواهر مخدرة بقصد  
الاتجار وفي غير الاحوال المصرح بها قانوناً ،  
واحيل المتهمون الى محكمة جنايات القاهرة  
لمحاكمتهم حيث رأت المحكمة ان رجال الضبطية  
القضائية قاموا بتفتيش مسكنى المتهمين الاول  
والثانى دون اذن من النيابة العامة استفادوا الى  
تيلم حلة الطبس اعمالا لنص المادة ٤٧ من  
قانون الاجراءات الجنائية التى اجازت لمساور  
الضبط القضائى فى حلة الطبس بجناية او جنحة  
ان يفتش منزل المتهم . واذ تراءى لمحكمة الجنايات  
بجلسة ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٨١ عدم دستورية  
نص هذه المادة — وهو لازم للفصل فى الدعوى —  
تأسيسا على ان ثمة تناقضا بين هذا النص وما  
تنقضى به المادة ٤٤ من الدستور من عدم جواز  
دخول المسكن ولا تفتيشها الا بأمر قضائى  
مستبف وفقا لاحكام القانون ، فقد قضت بوقف  
الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية  
العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

التحقيق بعد أن أخضعه لضامات معينة لا يجوز إدارها تاركاً للمشرع العادي أن يحدد الجرائم التي يجوز فيها التفتيش والإجراءات التي يتم بها . ولذلك نصت الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور على أنه « الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس » وبميا عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون ، ثم نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن « المسكن حرمة فلا يجوز دخوله أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون وهذا النص الأخير وإن كان قد ميز بين دخول المسكن وبين تفتيشها إلا أنه جمعها في ضمات واحدة متى كتبا مثلاً انتهكا حرمة المسكن التي قدمها الدستور .

وحيث أنه يبين من المخلطة بين المادتين ٤١ ، ٤٤ من الدستور سألني الذكر أن المشرع الدستوري قد فرق في الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المسكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش في الحالين بأمر قضائي من له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص كصيانة أساسية لحصول التفتيش تحت إشراف مسبق من القضاء ، فقد استنتجت المادة ٤١ من الدستور من هذه الضمات حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه فضلاً عن عدم اشتراطها تسبب أمر القاضي المختص أو النيابة العامة بالتفتيش في حين أن المادة ٤٤ من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائي مسبب من له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص بتفتيش المسكن سواء تلم به الأمر بنفسه أم أذن للمور الضبط القضائي إجرائه ، وجاء نص المادة ٤٤ من الدستور المشار إليها علماً مطلقاً لم يرد عليه ما يخصه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستوري يستلزم في جميع أحوال تفتيش المسكن صدور الأمر القضائي المسبب وذلك منوهاً لحرمة المسكن التي تفتش من الحرية الشخصية التي تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة وبمسكه الذي يلوى إليه وهو موضع سره وسكنته ، ولذلك حرص الدستور — في الظروف التي صدر فيها — على التأكيد على

وحيث أن إدارة قضائياً الحكومة قد طلبت رفض الدعوى استناداً إلى أن المادة ٤٤ من الدستور وأن نصت على عدم جواز دخول المنازل ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب كتاعدة عامة إلا أنها تركت بيان ذلك إلى أحكام التشريع العادي ، وإلى أن المادة ٤١ من الدستور تجيز تفتيش الشخص دون أمر قضائي في حالة التلبس مما يجوز معه من باب أولى تفتيش مسكه في حالة التلبس بضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة باعتبار أن الحرية الشخصية أسهى من حرمة المسكن .

وحيث أن الدستور قد حرص — في سبيل حماية الحريات العامة — على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فلكتت المادة ٤١ من الدستور على أن « الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس » كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن « المسكن حرمة » ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن « حياة المواطنين الخاصة حرمة يحجبها القانون » غير أن الدستور لم يكف في تقرير هذه الحماية الدستورية بإيراد ذلك في عبارات علمية كما كانت تعمل الدساتير السابقة التي كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية وما تفرع عنها من حق الأمن وعدم القبض أو الاعتقال وحرمة المنزل وعدم جواز دخولها أو مراقبتها ( المواد ٨ من دستور سنة ١٩٢٣ ، ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، ٢٣ من دستور سنة ١٩٦٤ ) تاركة للمشروع العادي السلطة الكاملة دون قيود في تنظيم هذه الحريات ولكن أتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد أساسية تقرر ضامات عديدة لحياة الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حريات وحرمات ورمعها إلى مرتبة القواعد الدستورية — ضمنها المواد من ٤١ إلى ٤٥ منه — حيث لا يجوز للمشرع العادي أن يخالف تلك القواعد وما تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات والا جاء عمله مخالفاً للشريعة الدستورية .

وحيث أن المشرع الدستوري — توفيقاً بين حق الفرد في الحرية الشخصية وفي حرمة مسكه وحياته الخاصة وبين حق المجتمع في عقب الجنى وجعل أدلة اثبات الجريمة ونسبتها إليه قد أجاز تفتيش الشخص أو المسكن كإجراء من إجراءات

الذكر ، والقول بغير ذلك اهدار لهاتين الضماتين وتطبيق اعمالهما على ارادة المشرع العادى وهو مالا يقيده نص المادة ٤٤ من الدستور وانما تشير عبارة « وفقا لاحكام القانون » الى الاحالة الى القانون العادى فى تعديد الجرائم التى يجوز فيها صدور الامر بالتفتيش وبيان كيفية صدوره وتسببها الى غير ذلك من الاجراءات التى يتم بها هذا التفتيش ، لما كان ذلك وكانت المادة ٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ — الطعون فيها — تنص على ان « لمامور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية او جنحة ان يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الاشياء والاوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة اذا اتضح له من امارات قوية انها موجودة فيه » مما يغاده تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى اجراء تفتيش مسكن المتهم فى حالة التلبس بجناية او جنحة دون ان يصدر له امر قضائى مسبب مسن يملك سلطة التحقيق وهو ما يخالف حكم المادة ٤٤ من الدستور على ما سلف بيانه ، الامر الذى يضمن معه الحكم بعدم دستورية المادة ٧ من قانون الاجراءات الجنائية .

### لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة ٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

علم انتهك حرمة المسكن سواء يخضوله او بتفتيشه ما لم يصدر امر قضائى مسبب دون ان يستثنى من ذلك حالة التلبس بالجريمة التى لا تجيز — وفقا للمادة ٤١ من الدستور — سوى القبض على الشخص وتفتيشه اينما وجد . يؤكد ذلك ان مشروع لجنة الحريات التى شكلت بمجلس الشعب عند اعداد الدستور كان يضمن نص المادة ٤٤ استثناء حالة التلبس من حكمها غير ان هذا الاستثناء قد اسقط فى المشروع النهائى لهذه المادة وصدر الدستور متضمنا نص المادة ٤٤ الحالى حرصا منه على صيانة حرمة المسكن على ما سلف بيانه .

لما كان ما تقدم وكان نص المادة ٤٤ من الدستور واضح الدلالة — على ما سبق ذكره — على عدم استثناء حالة التلبس من الضماتين اللتين اوردهما — اى صدور امر قضائى وان يكون الامر مسببا — فلا يحق القول باستثناء حالة التلبس من حكم هاتين الضماتين قياسا على اخراجها من ضمانة صدور الامر القضائى فى حالة تفتيش الشخص او القبض عليه . ذلك بان الاستثناء لا يقاس عليه كما انه لا محل للقياس عند وجود النص الدستورى الواضح الدلالة . ولا يغير من ذلك ما جاء ببعض المادة ٤٤ من الدستور بعد ايرادها هاتين الضماتين سالفتى الذكر من ان ذلك « وفقا لاحكام القانون » لان هذه العبارة لا تعنى تفويض المشرع العادى فى اخراج حالة التلبس بالجريمة من الخضوع للضماتين اللتين اشترطها الدستور فى المادة ٤٤ مسلفة

## قضاء محكمة النقض المدني

٢ - يعتبر الحائز مسمى النية من الوقت الذي

علم فيه بعيوب حياته والراد بالعيب .  
الذي يشوب السند هو العيب الذي  
لا يجعل السند يحدث اثره في نقل الحياة  
ومن ثم فان تنفيذ الحكم اذا ما وقع مخالفا  
للقواعد التقانون لا ينتج اى اثر قانونى  
ويعتبر الخصم سىء النية منذ اعلانه بالظعن  
في الحكم او القرار المنفذ به لان هذا  
الاعلان يتضمن معنى التكليف بالحضور  
لسماع الحكم بغضه القرار او الحكم  
الظعون فيه فيعتبر بمثابة اعلان للحائز  
بعيوب حياته مما تزول به حسن نيته .

٣ - يترتب على نقض الحكم المطعون فيه عودة

الخصوم الى ما كانوا عليه قبل صدور  
الحكم النقض كما يعود الخصوم الى  
مراكزهم الاصلية بما كانوا قد ابدوه من  
دفاع وما تمسكوا به من مستندات على أن  
تلتزم محكمة الاحالة برأي محكمة النقض في  
المسألة القانونية التي فصلت فيها ويكون  
لها مطلق الحرية في اقامة حكمها على نهم  
جديد لوقائع الدعوى الذي تحصله من  
جميع عناصرها .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ١٩٨٢/٥/١)

(5)

جلسة ٦ مايو ١٩٨٢

**الترام « الإشتراط لصحة الفير » .**

للشخص المتعاقد باسمه على التزامات  
يشترطها مصلحة المير . م ١٥٤ مدني . .  
« للشرط حق المطالبة بتنفيذ ما اشترطه  
لمصلحة المنتفع » الاستثناء . أن يكون العقد قد  
نص على أن يكون للمنتفع وحده هذا الحق .

المادة 104 من القانون المدني تجيز للشخص ان يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها مصلحة الغير وتجيز للشروط ان يطالب بتنفيذ ما اشترطه لمصلحة المتعاقب الا اذا تبين من العقد ان المتعاقب وحده هو الذي يجوز له ذلك .

(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٦) •

(۲)

جلسة ٢ مايو ١٩٨٢

**وكالة « اثبات الوكالة » .**

عدم جواز التصدي لعلاقة الموكل بوكيله  
الا اذا انكر صاحب الشأن وكالة وكفه .

من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة  
انه لا يجوز التصدي لعلاقة الموكل بوكيله الا اذا  
نكر صاحب الشأن وكالة وكيله .

(الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢) -

(۶)

جلسة ٦ مايو ١٩٨٢

(1) تقادم « تقادم بسقط » . حيالة « الحائز  
بسمي النية » والتزام برعم .

التزام الحقز سىء النية برد الثمار .  
تقادمه بخمس عشرة سنة ، م ٣٧٥ مئى .

(٢) تنفيذ « تنفيذ الأحكام » « مسئولية طالب التنفيذ » . حلالة « الحائز مسي القبة » .

تنفيذ الحكم بالمخالفة لقواعد القانون . اعتبار  
طالب التنفيذ حقا مسمى النية منذ اعلانه بالظمن  
في الحكم او القرار المنفذ به . علة ذلك .

(٢) نفى « اثر نفى الحكم » • استقلالية  
 « سلطة محكمة الاحالة » •

نقض الحكم . أثره . عودة الخصوم الى ما كانوا عليه قبل صدور لحكم النقوض . لحكمة الاحالة اقامة حكمها على فهم جديد لواقعة الدعوى .

١ - النص في المادة ٢/٢٧٥ من القانون المدني على أن الربيع المستحق في ذمة الحائز شيء النية لا يسقط إلا بقبضه خالص عشرة سنة يدل على أن حكم المادة ١٧٢ من القانون المدني لا يسرى على الترام الحائز شيء النية برد التملك .

( ٥ )

### جلسة ٩ من مايو ١٩٨٤

#### ( ١ - ٣ ) مسئولية « مسئولية تقصيرية » .

(١) مسئولية المتبوع عن أفعال تابعه . تحديد المتبوع . العبرة فيه بوقت وقسوع الخطأ من التابع . ( مثال )

(٢) مسئولية المتبوع . تحققها كلما كان فعل التابع قد وقع أثناء توكيـة وظيفته أو كلما استغل وظيفته أو ساعده على ذلك وسواء كان الفعل لمصلحة المتبوع أو عن باعـث شخصي يعلم المتبوع أو غيره .

(٣) تقدير قيام رابطة السببية بين خطأ التابع ووظيفته . استتلال محكمة الموضوع به متى أقبلت قضاءها على أسباب سبغة .

١ - العبرة في تحديد المتبوع المسئول عن خطأ التابع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بوقت وقوع الخطأ الذي ترتب عليه الضرر الموجب للتقصير . واعتياد تابع الشركة الطاعنة العمل لدى أسر بعض موظفيها تحت إشرافهم في غير أوقلت عمله لدى الشركة وإن نقل اليهم تبعيته وقت استخدالمهم له ، إلا أن هذه التبعية العارضة لا تجعلهم مسئولين عن الضرر الذي يحدثه بخطئه في غير الوقت الذي استخدموه فيه ، سواء وقع هذا الضرر على الغير أو على واحد من اعتادوا استخدامه .

٢ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع وفقاً لحكم المادة ١٧٨ من القانون الجنى لم يقصر قصر مسئولية المتبوع عن خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته أو بسببها ، بل تتحقق المسئولية كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء توكيـة الوظيفة أو كلما استغل وظيفته أو ساعده هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيات له بأى طريقته كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعـث شخصي وسواء كان الباعـث الذى دفعه اليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها

وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير علمه ، يستوى بعد ذلك أن يكون التسبب قائماً بعلمه وقت ارتكابه الخطأ أو متغيباً عنه أو أن يكون المضرور قد تعامل مع التابع بصفته الوظيفية أو بصفته الشخصية أو كان يجهل أصلاً وظيفته طالما أن وظيفة التابع قد ساعدته أو هيات له بأى طريقة كتلت فرصة ارتكابه الفعل غير المشروع .

٣ - تقدير قيام رابطة السببية بين خطأ التابع ووظيفته هو مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب متى أقبلت قضاءها على أسباب سبغة .

( لحن ٤٠٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٩ ) .

( ٦ )

### جلسة ٩ من مايو ١٩٨٢

#### (١) حكم « إصدار الحكم » . بطلان .

وزور اسم أحد القضاء في ديباجة الحكم ضمن أعضاء الهيئة التي أصدرته نتيجة خطأ مادي . لا بطلان . تصحيح هذا الخطأ يجب أن يستند مما هو ثابت بحضور جلسة النطق بالحكم الذي يعتبر مكلاً له .

#### (٢) تزوير . حكم . استئناف .

عدم جواز الحكم بصحة المحرر وفي الموضوع مما م . م . م . اثبات . رفض الإدعاء بتزوير إعلان الحكم الابتدائي . وجوب أن يكون القضاء به مستقلاً عن الحكم في شكل الاستئناف وموضوعه .

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى ورد اسم أحد القضاء في ديباجة الحكم ضمن أعضاء الهيئة التي أصدرته نتيجة لخطأ مادي وقع عند أعداد الحكم وتحريره ، فلا يترتب عليه بطلان الحكم ، غير أن تصحيح هذا الخطأ يجب أن يستند مما هو ثابت بحضور جلسة النطق بالحكم الذي يعتبر مكلاً له .

٢ - إذ نصت المادة ٤٤ من قانون الإثبات على أنه « إذا قضت المحكمة بصحة المحرر أو برده أو قضت بسقوط الحق في إثبات



١ - يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي الاخلال بمصلحة مالية للبضور وأن يكون الضرر محققا بل أن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه في المستقبل حتميا فإن أصاب الضرر شخصا بالتبعية عن طريق ضرر أصاب شخصا آخر فلا بد أن يتوفر لهذا الأول حق أو مصلحة مالية مشروعة يعتبر الاخلال بها ضررا أصليا .

٢ - العبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر هي ثبوت أن المجنى عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققة ومنعذ يقدر القاضي ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عقله ويقضي له بالتعويض على هذا الاساس إما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فلا يكفي للحكم بالتعويض ومن ثم فإن مجرد حرمان الزوج من خدمت زوجته ورعايتها أو حرمان الأولاد من خبيلت والنفهم ورعايتها لهم لا يعتبر بذاته ضررا ماليا .

٣ - المضرور عليه عبء اثبات الضرر الذي يدعيه وعناصره ومداه ولا الزام على محكمة الموضوع بأن تكلف مدعي الضرر بتقديم الدليل على دفاعه أو لفست نظره إلى مقتضياته ، ولا عليها أن هي لم تلبز بإجراء تحقيق لم يطلبه الخصوم ولم تر هي من ناحيتها حاجة إليها ، وحسبها أن تقيم قضاءها وفقا للدلة والمستندات المطروحة عليها بما يكفي لحيله .  
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٩)

## (٨)

جلسة ١٢ مايو ١٩٨٢

### (١) التماس إعادة النظر . نقض . حكم .

الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو باكتر ما طلبوه . سبيل الطعن عليه هو التماس إعادة النظر . الطعن فيه بطريق النقض . شرطه . صدوره من المحكمة وهي محكمة حقيقة الطلبات

صحته ، أخذت في نظر موضوع الدعوى في الحال أو حددت بذلك اقرب جلسة « قد نلت - وفقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه لا يجوز الحكم بصحة الحر - إما كان نوعه - وفي موضوع الدعوى معا ، بل يجب أن يكون القضاء بصحته سلبا على الحكم في الموضوع ، وذلك حتى لا يحرم الخصم الذي أخفق في اثبات تزوير الحر من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أوجه دفاع أخبرى كان يرى في الادعاء بالتزوير ما يفي عنها - لما كان ذلك وكان عجز الطاعن من اثبات تزوير اعلان الحكم الابتدائي اليه لا يستتبع - بطريق اللزوم - جريان ميعاد الاستئناف في حقه ، إذ ليس في القانون ما يحول دون تمسكه بأوجه دفاع أخرى بعد الحكم برفض الادعاء بالتزوير ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى في الادعاء بالتزوير وفي شكل الاستئناف بسقوط الحق فيه معا فانه يكون قد جاء باطلا ومخالفا للقانون .

(الطعن رقم ١٣٤٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٩)

## (٧)

جلسة ٩ مايو ١٩٨٢

### (١ ، ٢) تعويض . مسئولية .

(١) التعويض عن الضرر المادي . شرطه . تحقق الضرر بالفعل أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتميا .

(٢) التعويض عن الضرر المادي الذي لحق بالمضرور نتيجة وفاة شخص آخر . شرطه . ثبوت أن المتوفي كان يحول المضرور فعلا وقت وفاته على نحو مستمر وأن فرصة الاستمرار محققة . احتمال وقوع الضرر . عدم كفايته للحكم بالتعويض .

### (٣) اثبات . محكمة الموضوع . مسئولية .

المضرور . عليه عبء اثبات الضرر . لا الزام على محكمة الموضوع بتكليف مدعي الضرر بتقديم الدليل على دفاعه أو تلبز بإجراء تحقيق لم يطلبه . حسبها أن تقيم قضاءها على الدلة والمستندات المطروحة بما يكفي لحيله .

أو على عقار . مناط صحته . ان يكون  
ما يجري التنفيذ عليه مملوكا للبين الوجهه اليه  
تلك الاجراءات .

١ - مناط صحة اجراءات التنفيذ سواء  
كان التنفيذ على منقول بطريق الحجز أو كان  
التنفيذ على عقاره ان يكون ما يجري التنفيذ  
عليه مملوكا للبين الذي وجهت اليه تلك الاجراءات  
( المجلد رقم ١٥٩٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥ ) .

( ١٠ )

( ١ ) بيع « دعوى صحة ونفاذ البيع » . تسجيل  
ملكية .

١ - انتقال ملكية العقار من البائع الى  
المشتري . شرطه . تسجيل عقد البيع أو  
تسجيل الحكم النهائي بإثبات التمسك  
أو التنازل بذلك الحكم على ما يشي تسجيل  
الصحيحة . عدم التسجيل . اثره - بقاء  
الملكية على ذمة المتصرف . تصرفه لشخص  
آخر قام بتسجيل عقده قبل تسجيل  
عقد المتصرف اليه الاول - اثره - انتقال  
الملكية الى المتصرف اليه الثاني .

( ٢ ، ٣ ) « الاثر الفاعل للاستئناف » « نطاق  
الاستئناف » .

( ٢ ) الاستئناف . اثره . نقل الدعوى الى  
محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت  
عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة  
لما دفع عنه الاستئناف .

( ٣ ) جواز ابداء دفوع وأوجه ووسائل  
دفاع جديدة لهم محكمة الاستئناف للاستئناف  
اضافة أسباب جديدة خلاف تلك الواردة  
بصحيحة الاستئناف .

( ٤ ) بيع « صحة ونفاذ عقد البيع » . ملكية .  
دعوى المشتري بصحة ونفاذ عقد البيع .  
ماهيتها - اصلها المشتري الى طلبه . شرطه .  
ان يكون انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم  
الذي يصدر في الدعوى مكتمل . البائع دفع  
الدعوى باستحالة تنفيذ التزاماته لانتقال الملكية  
الى آخر .

وعالاه بانها تقضى بما لم يطلبه الخصوم . أو  
بكثر مما طلبوه مسببه قضاءها في هذا الخصوص .

( ٢ ) دعوى « الطلبات في الدعوى » . محكمة  
الموضوع .

محكمة الموضوع . تقيدها بالوثائق والطلبات  
المطروحة عليها . ليس لها ان تشر في مضمون  
هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم  
تطرح عليها .

١ - الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بكثر مما  
طلبوه هما من وجوه التماس إعادة النظر طبقا  
لنص لفقرة الخمسة من المادة ٢٤١ من  
قانون المرافعات ، ويمقتضاه يعد عرض  
النزاع على المحكمة التي فصلت فيه  
لاستدراك ما وقعت فيه من سهو غير متعمد  
فتنازل الى اصلاحه متى انتهت الى سبب  
نان كانت قد بيئت في حكمها المطعون فيه  
وجهة نظرها منه واطهرت فيه انها قضت  
بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من  
طلبات وعالاه بانها بقضائها المطعون فيه  
انها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بكثر  
مما طلبوه ، ومع ذلك اصرت على هذا  
القضاء مسببه اياه في هذا الخصوص  
امتنع - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة -  
الظن في الحكم بطريق التماس . وكان  
سبيل الظن منه في هذه الحالة هو  
التنقض .

٢ - محكمة الموضوع . وعلى ما جرى به  
قضاء هذه المحكمة - مقيدة بالوثائق  
والطلبات المطروحة عليها ، فلا تلك  
التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث  
طلبات جديدة لم يطرحها عليها الخصوم .  
( المجلد رقم ١٥٥٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥ ) .

( ٩ )

جلسة ١٢ مايو ١٩٨٢

( ١ ) تنفيذ عقارى . تنفيذ . حجز . ملكية .  
اجراءات التنفيذ على منقول بطريق الحجز

(٥) تسجيل « المفاضلة عند تراحم المشترين » .  
بيع - شهر عقارى .

المفاضلة عند تراحم المشترين فى شأن عقار واحد على أسس الاسبقية فى الشهر .  
مناطه . اسبقية تقديم الطلب لجهة الشهر لا اثر له .

٤ - المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع الى من شلتها نقل الملكية الى المشتري والحصول على حكم يقوم تسجيله ففلم تسجيل العقد فى نقل الملكية ، لهذا فل المشتري لا يجب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكن . وللبائع ان ينفق هذه الدعوى باستحقاق تنفيذ هذه الالتزامات لانتقال الملكية الى مشترئان منه .

٥ - مفاد نص المادة التاسعة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٢٦ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان اجراء المفاضلة عند تراحم المشترين فى شأن عقار واحد يكون على أسس الاسبقية فى الشهر طالما ان التماكد حصل مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . ولا يفر من ذلك ان يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على اسبقية فى تقديم طلبه لجهة الشهر اذ ان مجرد الاسبقية فى تقديم الطلب لا تنال من الاثر القانونى المترتبة لاصحاب التسجيل السابق

(الدين رقم ١٧٦ لسنة ٩٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٢) .

( ١١ )

جلسة ١٢ مايو سنة ١٩٨٢

(١) دعوى « الدعوى الويلصية » محكمة الموضوع . اثبات « القرينة القانونية » .

اثبات الدائن اعسار مدينه . القرينة القانونية الواردة بالمادة ٢٢٩ مبنى . مؤداها . محكمة الموضوع لها تقدير ما اذا كان تصرف الدين قد سبب اعساره او ابتداء فيه . . عدم خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النفق ما دام استخلاصها سلقا .

(٢) دعوى « الدعوى الويلصية » . التزام عن الدين . اثبات . محكمة الموضوع .

طلب الدائن عدم نفاذ التصرف الصادر من

١ - مؤدى نصوص المواد ٩ ، ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع او بتسجيل الحكم النهائى باثبات التماكد او التاثير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى اذا كانت قد سجلت ، فما لم يحصل التسجيل فان الملكية تبقى على ذمة المتصرف . فاذا تصرف لشخص آخر فانه يتصرف فيها يملكه ملكا تاما . واذا فام هذا الشخص الآخر بتسجيل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف اليه الاول خلصت له - بمجرد تسجيله - تلك الملكية التى لم يتعلق بها حق ما للاول .

٢ - الاستئناف بنقل الدعوى الى المحكمة الاستئنافية بمالذها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما دفع عنه الاستئناف مما يقتضى من تلك المحكمة ان تعيد النظر فى الحكم المستأنف من الناهيتين القانونية والموضوعية .

٣ - مفاد نص المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات انه يجوز للخصوم ان يتقدموا لمحكمة الاستئناف بآونة ودفع ووجه دفاع جديدة لم يسبق لهم ابدائها امام محكمة الدرجة الاولى . ووسائل الدفاع الجديدة يستند اليها الخصم لتأييد ما يدعيه ، وتتميز عن الطلبات الجديدة بانها لا تغير من موضوع النزاع . وللاستئناف ان يضيف اثناء المرافعة امام محكمة الاستئناف ما يشاء من الاسباب التى يرى الاستئناف اليها فى طلب الغاء الحكم الابتدائى او تعديله وذلك بخلاف الاسباب الواردة بصحيفة الاستئناف .

المدين أو زار في هذا الاعصار مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض ما دام استخلاص محكمة الموضوع لها سلفاً وله أصله الثابت في الأوراق .

٢ — البين من نص المادة ٢٢٨ من القانون المدني انه اذا كان التصرف الصادر من المدين معارضة وجب أن يكون منطوقاً على غش من المدين ، ويراد بالغش الاضرار بحقوق الدائن ، وعلى الدائن أن يثبت أن المدين وقت أن صدر منه البيع كان يعلم أن هذا البيع يسبب اعساره أو يزيد في اعساره وأن من صدر له التصرف يعلم ذلك أيضاً ويستطيع أن يستخلص هذا العلم من بعض القرائن القضائية التي تقدم في الدعوى ، وإذا أثبت الدائن علم المدين باعساره وأنه من صدر له التصرف يعلم ذلك أيضاً كان هذا قرينه على غش المدين وغش من صدر له التصرف وإن كتبت غير قاطعة ، وما دام لم يثبت أي منها أنه لم تكن عنده نية الاضرار بالدائن فرفض الغش في جانبها ، واستنتاج وجود الغش — أي التواطؤ بين البائع والمشتري من ظروف الدعوى ووقائعها هو مسألة موضوعية تنحصر عنها رقابة محكمة النقض ما دام استخلاص محكمة الموضوع له سلفاً وله أصله الثابت في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها .

٣ — التناقض الذي يفسد الاحكام هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ما يتعلق به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حل الحكم عليه أو ما يكون واقعاً في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أي أساس قضت المحكمة بما قضى به في منطوقه .

٤ — الدعوى البوليسية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ليست في حقيقتها إلا دعوى لعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين اضراراً بذاته ولا يمس الحكم الصادر فيها صحة العقد الصادر من المدين بل يظل هذا العقد صحيحاً وقائماً بين عاقديه

مدينه بموجب . وجوب انطواء هذا التصرف على غش — تواطؤ — من المدين . م ٢٢٨ مدني . اثبات الغش . كفيته . محكمة الموضوع لها استنتاج وجوده . لا رقابة لحكمة النقض عليها في ذلك متى كان استخلاصها سلفاً .

### (٣) حكم « تناقض الاحكام » .

التناقض الذي يفسد الاحكام . ماهيته .  
(٤) دعوى « ادعوى البوليسية » . عقد .  
القرار « آثار الالتزام » .

الدعوى البوليسية . ماهيتها . دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين اضراراً بذاته . عدم مساس الحكم الصادر فيها بصحة العقد الصادر من المدين . بقاؤه صحيحاً وقائماً بين عاقديه .

### (٥) بيع « دعوى صحة ونفاذ البيع » . ملكيته

دعوى المشتري بصحة ونفاذ عقد البيع . ماهيتها . اجابة المشتري الى طلبه . شرطه . أن يكون انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ممكنين . ( مثال التعدد (المشتريين) ) .

١ — النص في المادة ٢٢٩ من القانون المدني على أنه « إذا ادعى الدائن اعسار المدين فليس عليه إلا أن يثبت مقدار ما في ذمته من ديون ، وعلى المدين نفسه أن يثبت أن له ما لا يساوي قيمة الديون أو يزيد عليها » يدل على أن المشرع قد وضع قرينة قانونية تيسر على الدائن اثبات اعسار المدين فليس عليه إلا أن يثبت ما في ذمته من ديون وعندئذ تقدم قرينه قانونية تابل لاثبات العكس على أن المدين معسر وينتقل عبء الاثبات بفضل هذه القرينة إلى المدين وعليه هو أن يثبت أنه غير مفسر ويكون ذلك باثبات أن له ما لا يساوي قيمة الديون أو يزيد عليها فإن لم يستطيع اثبات ذلك اعتبر معسراً ، وإذا طوّل المدين باثبات أن له ما لا يساوي قيمة ديونه وجب عليه أن يدل على أموال ظاهرة لا يتعذر التنفيذ عليها والا اعتبر معسراً . وتقدير ما إذا كان التصرف هو الذي سبب اعسار

اولاده مع تبرعه لهم بالثمن . هذا التصرف هبة  
سافرة وليس بيعا . علة ذلك .

### (٤) اصول شخصية « ولاية على المال » . اعلية . وكلفة .

نيابة الوصى عن القاصر . نيابته قانونية .  
تجاوز الوصى حدود نيابته . اثره . عدم انصراف  
اثر التصرف الى القاصر .

### (٥) استئناف « الاثر الناقل للاستئناف » . الاثر الناقل للاستئناف . ماهيته .

١ - شرط الفسخ الصريح وشرطه الضمنى -  
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -  
يختلطان طبيعة وحكما ، فالشرط الفاسخ  
الصريح يجب ان يكون صيغته فى المقصد  
صريحة تاطعة فى الدلالة على وقوع الفسخ  
حتما ومن تلقاء نفسه بمجرد حصول  
المخالفة الموجبة له ، وهو كذلك يسلب  
القاضى كل سلطة تقديرية فى صدور  
الفسخ ولا يستطيع المدين ان يتفادى  
الفسخ ببدء التزامه او مرضه بعد  
اقتالة دعوى الفسخ ، اما الشرط الضمنى  
فلا يستوجب الفسخ حتما اذ هو خاضع  
لتقدير القاضى ، وللقاضى ان يمهل المدين  
حتى بعد رفع دعوى الفسخ عليه ، بل  
المدين نفسه له ان يتفادى الفسخ بعرض  
دينه كليا قبل ان يصدر ضده حكم  
نهائى بالفسخ .

٢ - لئن كان نص الفقرة الاولى من المادة

٤٥٨ من القانون المدنى صريحا فى ان  
للبيع الفوائد القانونية عما لم يدفع  
من الثمن متى كان قد سلم المبيع  
للمشتري وكان هذا المبيع قبل انتاج  
ثمرات او ايرادات اخرى ، الا ان هذه  
القاعدة لا تنطبق بالنظام العام فلا يجوز  
لمحكمة الموضوع ان تقضى بها من تلقاء  
نفسها بل يجب التمسك بها من البيع وان  
تتحقق المحكمة من توافر شرائطها .

٣ - تبرع البائع لابنته التصرف بالثمن فى المقصد  
والتزامه بعدم الرجوع فى تبرعه ينصصح  
عن ان التصرف هبة سافرة وتعت باطلا  
لتخلف الشكل الرسمى الذى يتطلبه نص

بنتجا كافة آثاره القانونية بينها ، وليس  
من شأن الدعوى البوليسية المخالفة بين  
العقود بل هى دعوى شخصية لا يطالب  
فيها الدائن بحق عينى ولا يؤول بمقتضاها  
الحق انعمنى اليه او الى مدينة بل انها تدخل  
ضمن ما يكفل به القانون حقوق الدائنين  
ضمن وسائل الضمان ، دون ان يترتب  
على الحكم فيها لصالح الدائن ان تعود  
الملكية الى المدين وانما ترجع المعين فقط الى  
الضمان العام للدائنين .

٥ - دعوى صحة ونفاذ عقد انبيىع هى دعوى  
استحقاق ما لا يضمن بها تنفيذ التزامات  
البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع  
الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على  
حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى  
نقل الملكية ولا يجب المشتري الى طلبه  
الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل  
الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ويترتب  
على ذلك انه اذا كان البائع قد باع  
العقار مرة ثانية لمشتري ثان وسجل هذا  
التمتع قبل ان يتمكن المشتري الاول من  
التسجيل اصبح تنفيذ التزام البائع بنقل  
الملكية الى المشتري الاول غير ممكن عينا  
وتحول حق المشتري الاول الى تعويض .  
( الطعن رقم ٦١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٣/٥/١٩٨٢ )

( ١٢ )

جلسة ١٢ مايو ١٩٨٢

### (١) التزام « شرط الفسخ الصريح » شرط الفسخ الضمنى » .

شرط الفسخ الصريح وشرطه الضمنى .  
ماهية كل منهما واثره .

### (٢) بيع . فوائد . نظام عام .

قاعدة استحقاق البائع الفوائد عما لم يدفع من  
الثمن متى سلم المبيع للمشتري وكان قبل ا  
لانتاج ثمرات م ١/٤٥٨ مدنى . عدم تطبيقها  
بالنظام العام . وجوب تمسك البائع بها .

### (٣) بيع . هبة .

بيع العقار الصادر من الولي الشرعى الى

(١٢)

جلسة ١٢ من مايو سنة ١٩٨٢

حراسة «الحراسة الإدارية» • بيع •  
بيع الحارس العام على أموال الخاضعين  
لاحكام الامر ١٢٨ لسنة ١٩٦١ المقررات الجنينة  
الملوكة للخاضعين للحراسة الى شركات ...  
التأمين • ما هيته • بيع ذو طبيعة خاصة •  
مؤدى ذلك •

الفقرة الاولى من المادة ٤٨٨ من القانون  
المسنى ، ولا يعتبر هذا التصرف بيعا  
اذا لم يستوف العقد أحد أركان البيع  
وهو الثمن ، ولا يصلح العقد وهو على  
هذا الحال ان يكون سائرا للهيئة  
وفقا لما تجيزه الفقرة الثانية من المادة  
آفة الذكر لان مناط صحة الهيئة المسترة ان  
يكون العقد الذى يستورها مستوفى  
الاركان والشرائط القانونية .»

٤ — نيابة الوصى عن التاجر هي نيابة قانونية  
ينبغى ان يشارها — وفقا لما تقتضى  
به المادة ١١٨ من القانون المسنى —  
في الحدود التى رسمها القانون ، ولما  
كان النص في المادة ٣٩ من المرسوم بقانون  
رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على  
المسال قد حظر على الوصى مباشرة  
تصرفات معينة الا باذن المحكمة ، من  
بينها جميع التصرفات التى من شأنها انشاء  
حق من الحقوق العينية العقارية الاصلية  
او التبعة او نقله او تغييره او زواله  
وذلك جميع التصرفات المقررة لحق من  
هذه الحقوق ، فانه ينبغى على ذلك  
ان الوصى اذا باشر تصرفا من هذه  
التصرفات دون اذن المحكمة يكون متجاوزا  
حدود نيابته ويفقد بالتالى في ابرامه  
لهذا التصرف صفة النيابة فلا تصرف  
آثاره الى التاجر .

٥ — من المقرر — تطبيقا لقاعدة الاثر النازل  
للاستئناف المنصوص عليها في المادة  
٢٢٣ من قانون المرافعات — انه يترتب  
على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع  
برمته الى محكمة الاستئناف واعادة  
طرحه عليها مع استقيده القانونية وابلته  
الواقعية ونتيجة لهذا الاثر يعتبر مطروحا  
على محكمة ثانى درجة كل ما كان قد  
ايدى امام محكمة اول درجة من اوجه  
دفاع ودفوع فيتمتع ان تقول كلمتها فيها  
الا ان يكون المستأنف عليه قد تزلزل  
عنها .

( الملحق رقم ٨٧٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٣/٥/١٩٨٢ ) •

البين من عقدى البيع موضوع الدعاى انهما  
صدرا من الحارس العام على أموال الخاضعين  
للامر رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦١ الى الشركة  
الطاعنة بموجب التعويض الصادر له بقرار  
رقم ١٤ لسنة ١٩٦٣ ، وهذا القرار الذى  
صدره رئيس المجلس التفتيشى ورئيس لجنة  
الحراسات المشكلة بمقتضى الامر رقم ٢١٠  
لسنة ١٩٦٢ قد دخل الحارس العام على  
اموال الخاضعين للامر رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦١  
والاوامر اللاحقة له سلطة بيع المقاررات  
الجنينة الملوكة للخاضعين للحراسة الى شركات  
التأمين وذلك وفقا لنموذج العقد المرافق لقرار  
المذكور والذى يتضمن ان البيع يصدر من  
انحارس العام بصفته الى احدى شركات التأمين  
بشئ يقدر وفقا لحكم المادة ٣٦ من القانون  
رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ اى اثنى مئى ضما للقيمة  
الاجارية المتخذة اساسا لربط العوائد بدفع  
منه مقدما ٥٪ والبقى بقسط على اثنى عشر  
قسما سنويا بتساوية وبقاعدة قدرها ٢٪ سنويا  
ويستحق القسط الاول منها بضى سنة من تاريخ  
توقيع هذا العقد ، وظاهر من هذا ان السحولة  
انها قصرت قصر هذه البيوع على شركات  
التأمين المؤممة بشئ حدد مقداره وبكيفية دفعه  
بطريقة خاصة ، والتصرف على هذا النحو  
يعتبر ذا طبيعة خاصة روعيت فيه اعتبارات  
تتعلق بشخص المتصرف اليه وبمصلح عليا  
اجتماعية واقتصادية هي تكمن شركة التأمين  
بعد تاليها من النهوض بوظيفتها ، وهو على هذا  
الاساس لا يعتبر بيعا عاديا مما يخضع لسلطان  
ارادة المالكين او تطبق بشأنه على الاطلاق  
القواعد العامة التى تحكم سائر العقود ، بل هو  
بيع من نوع خاص ابلته الاعبارات العامة

التي يرتكز عليها التقادم الخمس المنصوص عليه في هذا المادة — وهي حصول الوفاء المستبد من مضي مدة التقادم — فإن الدائن إذا لم يطلب توجيهها فليس للمحكمة أن توجهها من تلقاء نفسها ولا عليها أن هي قضت بسقوط الدين بالتقادم الخمس .

٢ — من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قواعد الائتبات ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً ، وغدا نص المادة السابعة من قانون الائتبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ هو وجوب عرض المسائل المعارضة الخاصة بالائتبات على القاضي المنتدب للتحقيق حتى ما كان منها من اختصاص المحكمة الكاملة والا لقط الحق في عرضها وذلك سواء كتبت هذه المسألة متعلقة بموضوع الدليل وكونه مقبولا أو غير مقبول أو متعلقة بإجراءات تقديم الدليل وتحقيقه .

٣ — الدفاع الذي يتعين على المحكمة أن تجيب عنه بأسباب خاصة هو ذلك الذي يقدم إليها مريحا مبنيا على صورة دفاع جازم واضح المعالم يكشف عن المقصود منه .

( لطن رقم ٢١٥ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٣ )

( ١٥ )

جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٨٢

**أثبت « الفرائض القانونية » . وصية .**

قونية م ٩١٧ مضي . قبلها بالجنح شرطين . احتفاظ المتصرف بحيزة العين المتصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى الحياة استنادا إلى مركز قانوني يخوله حقا فيه .

مفاد نص المادة ٩١٧ من القانون المدني . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن القرنية المنصوص عليها في تلك المادة لا تقوم إلا بالجنح شرطين . أولها احتفاظ المتصرف بحيزة العين المتصرف فيها ، وثانيها احتفاظه بحقه في الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمير مدى الحياة . والمقصود بالاحتفاظ المتصرف بحقه في الانتفاع أن يكون انتفاعه بالعين مدى حياته مستندا إلى حق ثابت لا يستطيع المتصرف إليه

السلف بيانها فيملك المشرع بمقتضاها التدخل في مثل هذه العقود ويتناول الالتزامات الناشئة عنها بالتفسير والتعديل بما يراه متفقا مع الصالح العام .

( لطن رقم ٢١٥ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٣ )

( ١٤ )

جلسة ١٣ مايو ١٩٨٢

**(١) دعوى « الدفاع في الدعوى » . حكم « إصدار الحكم » .**

عدم تقييد الجهة المطروح عليها النزاع للخصوم في دفاعهم . تصر الخصم دفاعه — رغم ذلك — على وجه معين . الفصل في موضوع النزاع برمته . لا أخلل بحق الدفاع .

**(٢) أثبت « اليقين » . أوراق تجارية . تقادم .** اليقين الموجهة للدين في التقادم الصرفي . يمين حاسبة . ليس للمحكمة أن توجهها من تلقاء نفسها .

**(٣) أثبت « التحقيق » .**

المسائل المعارضة الخاصة بالائتبات . وجوب عرضها على القاضي المنتدب للتحقيق حتى ما كان منها من اختصاص المحكمة . اغسال ذلك . سقوط الحق في عرضها بعد ذلك .

**(٤) دعوى « الدفاع في الدعوى » . حكم « إصدار الحكم » .**

الدفاع الذي يتعين على المحكمة الإجابة عنه بأسباب خاصة . ماهيته .

١ — النصوص هي أصحاب الشأن فيما يبدون من أوجه الدفاع ، فإذا كتبت المحكمة المطروح عليها النزاع لم تتقدم في دفاعهم وإنما كتبتهم الذين أثروا جعل دفاعهم مقصورا على وجه معين فلا يسوغ لهم النسي على المحكمة إخلالها بحقهم في الدفاع .

٢ — اليقين التي أجازت المادة ١٩٤ من قانون التجارة توجيهها من الدائن يمين صرفي إلى الدين المتمسك بالتقادم هي يمين حاسبة شرعت لمصلحة الدائن لتأييد القرينة القانونية

انه « لا يجوز للقضاء ولا لاعضاء النيابة ولا للحلبيين . . . ان يشترطوا لا بسلطتهم ولا باسم مستعمل الحق المتنازع فيه كله او بمضه اذا كان النظر في النزاع يحفل في اختصاص المحكمة التي يباشرون اعمالهم في دائرتها والا كان البيع باطلا » والنص في الفقرة الثانية من المادة ٦٩ من ذلك القانون على ان « يعتبر الحق متنازعا فيه اذا كان موضوعه قد رُفعت به دعوى او قلم في شئانه نزاع جدي » يدل على تحريم شراء القضاء واعضاء النيابة والمحليين وغيرهم من اعوان القضاء للتحقق المتنازع عليها اذا كان النظر في النزاع بشأنها يحفل في اختصاص المحكمة التي يباشرون اعمالهم في دائرتها والا وقع البيع باطلا بطلاناً مطلقاً سواء اشترطوا بسلطتهم او باسم مستعمل ويعتبر الحق المبيع متنازعا عليه في حالتين الاولى اذا رُفعت به دعوى كانت مطروحة على القضاء ولم يحصل فيها بحكم نهائي وقت البيع والثانية ان يقوم في شأن الحق المبيع نزاع جدي ويستوى ان يكون النزاع منصبا على اصل الحق او انقضائه ، وان فصل محكمة الموضوع في كونه الوقائع التي اثبتتها وقدرتها مؤديه او غير مؤديه الى اعتبار الحق المبيع متنازعا فيه خلفه لرقابة محكمة النقض باعتباره مسألة قانونية تتعلق بتوافر الازكان القانونية لحكم الفقرة الثانية من المادة ٦٩ من القانون المدني آنفة البيان .

( المجلد رقم ١٩٩٢ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ )

( ١٨ )

جلسة ٢٠ مايو ١٩٨٢

(١) نقض « جيماد مسافة » .

ايداع صحيفة الطعن قلم كتاب محكمة النقض . وجوب اضافة جيماد مسافة الى جيماد الطعن بين موطن الطاعن ومقر محكمة النقض .

(٢) استئناف « اعتبار الاستئناف كل من لم يكن »  
نوع . نظام عام .

الدفع باعتبار الاستئناف كل من لم يكن لصدور اعلانه خلال الميعاد القانوني م ٧٠ مرافعات . غير منطبق بالنظام العام . وجوب ايداعه قبيل التمرض للموضوع والا سقط الحق فيه .

نجديده منه ، فلا يكتفى ان يحتفظ المتصرف بالحيازة والانتفاع لحساب الغير ولو كان ذلك لسدى حياة المتصرف ، لاذ يكون الحق في الانتفاع في هذه الحالة تصورا لهذا الغير ، كما لا يكتفى ان ينتفع المتصرف بالعين انتفاعا فعلياً حتى وفاته دون ان يكون مستقدا في هذا الانتفاع الى مركز قانوني يخوله حصا في الانتفاع (١) .

( المجلد رقم ١٩٩٢ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ )

( ١٩ )

جلسة ١٩ مايو ١٩٨٢

استئناف « نطاق الاستئناف » .

الاستئناف . اثره . نقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية في حدود طلبات المستئناف ( مثال ) .

الاستئناف — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا ينقل الدعوى لمحكمة ثلثي درجة الا في حدود طلبات المستئناف . لما كان ذلك وكان البين من دونات الحكم المطعون فيه ان المطعون عليها قسرت استئنافا على مخالفة حكم محكمة اول درجة في تقدير التعويض والازهايا بالمصروفات ، فيكون تضاه في خصوص هذا الدفع قد حاز قوة الامر المقضى واذا عرض الحكم المطعون فيه للدفع المذكور وقضى بقبوله وسقوط الدعوى قبل المطعون عليها بالتقدم فان الحكم يكون قد اخطا في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

( المجلد رقم ١٩٩٢ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ )

( ١٧ )

جلسة ٢٠ مايو ١٩٨٢

بيع . قضاء . محاباة . بطلان . محكمة الموضوع .

بطلان شراء القضاء واعضاء النيابة والمحليين واعوان القضاء الحقوق المتنازع فيها . م ٧١ مدني . اعتبار الحق المبيع متنازع فيه . حالته . قضاء محكمة الموضوع باعتباره كذلك . خضوعه لرقابة محكمة النقض . علة ذلك .

النص في المادة ٤٧١ من القانون المدني على



## (٣) عقد • محكمة الموضوع •

تكيف العقد • العبرة منه بحقيقة الواقع ونية المتعاقدين دون اعتبار للوصف الذي أسبغ عليه • خضوعه لرقابة محكمة النقض • علة ذلك •

## (١) إرث • نظام علم • بطلان • صلح •

احكام الإرث وتعيين الورثة وانتقال الحقوق في التركات لمن لهم الحق فيها شرعا • تطلقها بالنظام العام • الصلح على ما يخالفها • باطل • (مثال) •

١ - نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات يجيز ايداع صحيفة الطعن بالنقض اما بقلم كاتب محكمة النقض أو المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه والخيار بينهما متروك للطعن فاذا ما اختلر الادعاء بقلم كاتب محكمة النقض نالته يتعين طبقا لنص المادة ١٠٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يضاف ميعاد مسافة بين موطن الطاعن وبين مقر محكمة النقض بالتأخرة لما يقتضيه ذلك من حضور الطاعن في شخص محاييه الى قلم كاتب هذه المحكمة •

٢ - ايداع الجزاء الوارد بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - لا ينطلق بالنظام العام بل هو من قبيل الدفوع الشككية المتعلقة بالإجراءات فيتمتع ان يتمسك به الخصم المقرر لمصلحته هذا الجزاء - وهو من لم يتم اعلانه خلال الميعاد - وأن يبيده قبل التعرض للموضوع والا سقط الحق فيه وفق المادة ١٠٨ من قانون المرافعات •

٣ - العبرة في تكيف العقود والتعرف على مرماه هي بحقيقة الواقع ونية المشتركة التي اتجهت اليها ارادة العاقدین دون الاعتداد بالوصف الذي اسبغاه عليه ، ولحكمة النقض ان تراقب محكمة الموضوع في تكيف العقد اعتبارا بأن انزال حكم القانون عليه هو مسألة قانونية تخضع لرقابتها •

٤ - النص بالفقرة الاولى من المادة ٨٧٥ من القانون المدني يقتضى بان تعيين الورثة وتحديد انصبتهم في الارث وانتقال اموال التركة اليهم

يسرى في شأنها احكام الشريعة الاسلامية والقوانين الصادرة في شأنها ، وينبنى على ذلك ان كون الانسان وارثا او غير وارث وكونه مستقل بالارث او يشاركه فيه غيره الى غير ذلك من احكام الارث وتعيين الورثة وانتقال الحقوق في التركات بطريق التوريث لمن لهم الحق فيها شرعا كل هذا مما يتعلق بالنظام العام فلا يجوز ان يكون النزاع المتصل بهذه الاحكام موضوعا لمقد صلح يخالفها اعمالا بما يقرره صريح نص المادة ٥٥١ من القانون المدني بل يقع مثل هذا العقد بطلانا بطلانا مطلقا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها •

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠) •

## (١٩)

## جلسة ٢٠ مايو ١٩٨٢

## (١) نزاع الملكية للتمتع العلية • اختصاص •

لجنة الفصل في المعارضات الخاصة بنزع الملكية للتمتع العلية • ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ • فصلها في النزاع بتقدير التعويض • فصل في خصومة • جواز الطعن فيه امام المحكمة الابتدائية • الحكم الصادر منها • غير قابل استئناف بحجة بطلانه • علة ذلك •

استقر قضاء هذه المحكمة على أن المشرع قد حول لجنة الفصل في المعارضات التي نص عليها الملكية للتمتع العلية • ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ اختصاصا قضائيا حين نال بها الفصل في الخلاف على التعويضات المقدرة عن نزع الملكية وهذا الفصل يعتبر فصلا في خصومة يجوز الطعن فيه امام المحكمة الابتدائية المختصة التي تصدر في النزاع حكما انتهائيا عملا بالمادة ١٤ من القانون المشار اليه لا يجوز استئنافه ، وأن الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية لا يجوز الطعن عليها بطريق الاستئناف بحجة انها احكام باطله ذلك انه لا يجوز اعمال حكم المادة ٢٢١ مرافعات في هذه الحالة لان النص العلم لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خلس •

(الطعن رقم ٧٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠) •

(٢٠)

جلسة ٢٠ مايو ١٩٨٢

(١) ملكية . اختصاص « اختصاص ولائي » .

القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تاجير  
الخزائن المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف  
فيها . الفلاحة بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٨١ في  
شأن الأراضي الصحراوية . اثره . عبودة  
الاختصاص بالفصل في المنازعات المتعلقة بتلك  
تلك الاراضى للقضاء العادى .

(٢) ملكية . نظم عام . بيع .

القوانين الخاصة بتلك الاراضى  
الصحراوية . تطبقها بالنظام العام . اثر ذلك .

١ - لئن كان القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٨  
بتنظيم تلك الاراضى الصحراوية ومن بعده  
القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تاجير  
العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف  
فيها قد سلما جهة القضاء العادى الاختصاص  
بلفصل في المنازعات المتعلقة بملكية الاراضى  
الصحراوية والمعتبره خارج الزمام ، ونسلط  
الاختصاص بلفصل فيها الى لجان قضائية نص  
عليها في المادتين ٥ ، ١٢ من القانون ١٢٤ لسنة  
١٩٥٨ ثم في المادتين ٢٩ ، ٤٠ من القانون ١٠٠  
لسنة ١٩٦٤ ، الا انه وقد صدر القانون رقم  
١٢٢ لسنة ١٩٨١ في شأن الاراضى الصحراوية  
والذى لى القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤  
وعمل به اعتبارا من ١/٩/١٩٨١ - ونص في المادة  
٢٢ منه على « تخصص المحاكم العادية دون غيرها  
بلفصل في المنازعات التى تنشأ عن تطبيق احكام  
هذا القانون ، وترفع الدعوى الى المحكمة  
الابتدائية المختصة . وعلى اللجان القضائية  
المختصص عليها في القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤  
ان تحيل المنازعات والاعتراضات المعروضة  
عليها عند العمل بالاحكام هذا القانون الى المحاكم  
الابتدائية الكائن في دائرتها المقار موضوع  
النزاع وذلك بغير رسوم وبالحقبة التى تكون  
عليها ، ويكون لذوى الشأن خلال ستين يوما  
من تاريخ العمل بالاحكام هذا القانون الطعن فى  
القرارات الصادرة من اللجان المشار اليها اسم

المحاكم الابتدائية » ومن ثم فان جهة القضاء  
العادى تكون قد علقت اليها ولاية الفصل فى  
المنازعات المتعلقة بملكية الاراضى الصحراوية ،  
ولم يعد هناك وجود للجان القضائية المختصص  
عليها في القانونين ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ ، ١٠٠ لسنة  
١٩٦٤ .

٢ - القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ بتنظيم  
تلك الاراضى الصحراوية والذى عمل به اعتبارا  
من ١٩٥٨/٨/٢٤ قد نص في مادته الخامسة  
على ان الملكية والحقوق التى تستند الى عقود  
مسجلة او احكام نهائية سابقة على العمل به او  
عقود صدرت من الحكومة ولم تسجل اذا كانت  
شروط العقد قد نفذت تظل قائمة ، ثم صدر  
القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تاجير  
العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف  
فيها وعمل به اعتبارا من ١٩٦٤/٢/٢٣ - بعد  
ان لى القانون ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر -  
ونص في مادته الثانية على ان الاراضى  
الصحراوية الواقعة في المناطق المعبره خارج  
الزمام مملوكة ملكية خاصة للدولة ، ونص فى  
المادة ٧٥ منه على ان يعتد في تطبيق احكام هذا  
القانون بحقوق الملكية والحقوق العينية الاخرى  
الواردة على عقارات كائنة في احدى المناطق  
المعتبره خارج الزمام في تاريخ العمل بالقانون رقم  
١٢٤ لسنة ١٩٥٨ والمستندة الى عقود تم شهرها  
او احكام نهائية سابقة على هذا التاريخ او الى  
عقود صدرت من الحكومة وتم تنفيذ الشروط  
الواردة بها ولم تشهر بعد ، ولما كتلت احكام  
القوانين المتعلقة بتلك الاراضى الصحراوية من  
النظام العام وتطبق على آثار العقود السارية  
وقد العمل بها ولو كانت مبررة قبل ذلك لمسا  
استهدفته من تحقيق مصالح عامة وربت بمن  
جزاء العقوبات والمبطلان على مخالفة احكامها في  
المواد ١٠ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ من القانون ١٢٢  
لسنة ١٩٨١ . اذ كان ذلك وكنت الدعويان محل  
النزاع المائل موضوعهما صحة وتنفاذ عقود  
عريفية عن ارض صحراوية ابرمت قبل سريان  
القانونين ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ ، ١٠٠ لسنة ١٩٦٤  
ولما كتلت تلك العقود غير مسجلة وليست صادرة  
من الحكومة ومن ثم لا يعتد بها في نقل ملكية  
تلك الاراضى عملا بالقانونين ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ ،

الالتزام الذي يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء أى واجب التنفيذ حالا ، فإذا كان العقد يوجب على أحد الملتزمين أن يبدأ بتنفيذ التزامه قبل المتعاقد الآخر فلا يحق للمتعاقد المكلف بالتنفيذ أولا أن ينتقض بهذا الدفع .

( المظن رقم ١٤٣٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ ) .

١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بصحة ونفاذ هذه العقود العرفية على سند من اعتبارها ثلثة التاريسخ وانها في حكم المسجلة وينطبق عليها ما ينطبق على العقود الصادرة من الحكومة لذات الحكمة التشريعية فانه يكون قد خالف القانون .

( المظن رقم ١٦١ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ ) .

( ٢١ )

جلسة ٢٣ مايو ١٩٨٢

(١) التزام « الشرط الفاسخ الصريح » . بيع . دعوى . « الطلبات في الدعوى » .

طلب المدعى عليه رفض الدعوى استنادا الى انفساخ العقد اعمالا لشرط الفاسخ الصريح . دفع موضوعي في الدعوى وليس طلبا عارضا . علة ذلك .

(٢) التزام « تنفيذ الالتزام » . « الدفع بعدم التنفيذ » . عقد .

الدفع بعدم التنفيذ . شرطه . أن يكون الالتزام الذي يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء . م ١٦١ مثنى .

١ - طلب المطعون ضدها الاولى رفض الدعوى تأسيسا على أن عقد التنازل الصادر بنها الى الطاعن قد انفسخ اعمالا للشرط الصريح الفاسخ المتفق عليه بينهما لا يعتبر منها - يومنها مدعى عليها - طلبا عارضا بل هو دفع موضوعي يدخل في نطاق المناظرة في الدعوى ، لأن فسخ العقد بحكم الشرط الفاسخ الصريح يقع حتما بمجرد اخلال المدين بالالتزام الذي يترتب عليه الفسخ ، ولا يقتضى رفع دعوى طلبه او صدور حكم به ، ويكتفى أن يتسبك به الدائن في مواجهة المدين والمحكمة أن تقرر أنه حصل بالفعل بناء على دفع البائع أثناء نظر الدعوى المرفوعة من المشتري .

٢ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه بشرط لا سيمال الدفع بعدم التنفيذ تطبيقا لنص المادة ١٦١ من القانون المدني أن يكون

( ٢٢ )

جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٨٤

حكم « حجية الحكم » . قوة الامر المقضى .

حجية الحكم . مصادرها . امتناع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة الى مناقشة المسئلة التي فصل فيها في أية دعوى تالية ولو بإجلة قانونية او واقعية لم يسبق اثارتها في الدعوى الاولى .

( المظن رقم ٧٣٥ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ ) .

( ٢٣ )

جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٨٢

أورث . تركة .

استقلال شخصية الوارث عن شخصية المورث . انفصال التركة عن اشخاص الورثة . وأموالهم . تعلق التزامات المورث بتركته دون أن تنتقل الى ائمة الوارث الا في حدود ما آل اليه .

شخصية الوارث مستقلة عن شخصية المورث والتركة منفصلة عن اشخاص الورثة وأموالهم الخاصة ، وديون المورث تنطق بتركته ولا تنشغل بها ائمة ورثته ومن ثم لا تنتقل التزامات المورث الى ائمة الوارث مجرد كونه وارثا الا في حدود ما آل اليه من موال التركة .

( المظن رقم ٨٥٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ ) .

( ٢٤ )

جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٨٢

تمويض « عناصر الضرر » • مسئولية •

التعويض عن الضرر المادي • شرطه •  
تحقق الضرر بالفعل أو أن يكون وقوعه في المستقبل  
حتيا • احتمال وقوع الضرر • عدم كفايته  
للحكم بالتعويض •

( ٢٦ )

جلسة ٢٣ مايو ١٩٨٢

بيع « دعوى صحة التعاقد » • تسجيل • ملكية

دعوى صحة التعاقد • ماهيتها • اختصاص  
المشتري في دعواه البائع للبائع له للحكم في  
مواجهته بصحة ونفاذ عقده دون طلب الحكم  
بصحة العقد الصادر منه إلى البائع للمشتري  
اثره • عدم قبول الدعوى • علة ذلك •

المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع المعروفة  
بدعوى صحة التعاقد - وعلى ما جرى به  
قضاء هذه المحكمة - هو تنفيذ التزامات  
البائع التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري  
تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله  
مقام تسجيل العقد في نقل الملكية من المشتري  
لا يجلب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية  
اليه وتسجيل الحكم الذي يصدر له في  
الدعوى مكتمل ومن ثم فلا ظهر للمحكمة من  
أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع  
حتى تاريخ الفصل في الدعوى لأن عقد شرائه  
لم يسجل وأن المشتري وأن اختصم البائع  
البائع له طالبا الحكم في مواجهته بصحة ونفاذ  
عقده إلا أنه لم يطلب الحكم بصحة العقد  
الصادر منه ( الطاعن ) إلى البائع للمشتري  
نوطنة للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما  
سجل الحكم الصادر بصحة المتقدمين انتقلت الملكية  
اليه فله لا يكون للمحكمة أن تجيب المشتري  
الاخر إلى طلبه ذلك أنه ما دامت الملكية  
لم تنتقل إلى البائع له فإن هذا البائع لا يستطيع  
نقلها اليه ، كما وإن الحكم للمشتري في هذه  
الحالة بصحة عقده لا يمكن أن يحقق الفالية  
منه بسبب استحالة تسجيله قبل أن يسجل

تمكين العناصر المكونة قاتونا للضرر والتي  
يجب أن تدخل في حساب التعويض - وعلى  
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل  
القانون والتي تخضع لرغبة محكمة النقض ،  
ويشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي  
الاخلال بمصلحة مالية للضرر وان يكون الضرر  
محققا بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون  
وقوعه في المستقبل حتما إما مجرد احتمال  
وقوع الضرر في المستقبل فلا يكفي للحكم  
بالتعويض عنه •

( الطعن رقم ٤٧١ لسنة ٤٢ في جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ ) •

( ٢٥ )

جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٨٢

نقض « حالات الطعن » • قوة الامر المقضي •

الطعن بالنقض المبني على تناقض حكمين  
انتهائين • م ٢٤٩ مراعات شرطه • مناقضة  
الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة  
الامر المقضي في مسألة تثار حولها النزاع واستقرت  
حقيقتها بين طرفي الخصومة بالفصل فيها في  
الحكم السابق •

نص المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات على  
انه « للخصوم أن يطعنوا امام محكمة النقض التي  
اصدرته - فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق  
ان صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الامر  
المقضي » ، ويؤدي هذا النص - وعلى ما  
جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الطعن  
المبني على تناقض حكمين انتهائين يصح حين

فذلك ان اعتبار الاستئناف كان لم يكن انما هو جزء اجزا المشرع ابقاه اذا طلبه صاحب المصلحة فيه عند عدم اعلان الصحيفة خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديمها لقلم الكتاب ولكن عدم اعلانها راجعا لفعل المستأنف ، فمجرد نفاذ هذا الميعاد دون اعلان صحيفة الاستئناف يقطع في عدم تحقق الغاية منه ، واذ كان الثابت ان المطعون عليه لم يتم اعلانه بصحيفة الاستئناف خلال الميعاد فان حضوره لا يسقط حقه في طلب الحكم باعتبار الاستئناف كان لم يكن .

٢ - مفاد النص في المادة ٧٠ من قانون المرافعات - والتي احدثت اليها المادة ٢٤٠ منه في صدد الاستئناف - على انه « يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كأن لم تكن اذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة لقلم الكتاب وكان ذلك راجعا الى فعل المدعى » والنص في المادة الخالصة منه على انه « اذا نص القانون على ميعاد حتى لاتخاذ اجراء يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد موعدا الا اذا تم اعلان الخصم خلاله » ان الميعاد المنصوص عليه في المادة ٧٠ لا يعتبر موعدا الا اذا تم الاعلان خلاله واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واقام قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على أن الطاعن قدم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب في ١٩٧٨/٧/٢٤ ولم تعلن الى المطعون عليه الا في ١٩٧٨/١٢/٣ بعد مضي اكثر من ثلاثة اشهر على تقديمها فانه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٤٨ لسنة ١٩ في جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ )

## ( ٢٨ )

جلسة ٢٣ مايو ١٩٨٢

(١) طعن « مواعيد الطعن » . قوة القاهرة .

جهل الخصم بوفاء خصمه . قوة القاهرة .  
اثره . وقف سريان الميعاد في حق الخصم . بدء سريته من تاريخ العلم بوفاءه .

(٢) تسففة .

للتسفيح الاستفتاء عن اعلان رغبته في الاخذ

البائع عقد شرائه وقد يتمتع من باع لهذا البائع عن القيام بالإجراءات اللازمة لهذا التسجيل ولا يكون في الامكان اجباره على تنفيذ التزامه بذلك عن طريق رفع دعوى عليه بصحة التعاقد وذلك اذا تبين ان البيع الصادر منه غير صحيح او غير واجب التنفيذ لسبب قانوني .

(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٥ في جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ )

## ( ٢٧ )

جلسة ٢٣ مايو ١٩٨٢

( ٢ ، ١ ) استئناف « اعتبار الاستئناف كأن لم يكن » . اعلان .

١ - عدم اعلان المستأنف عليه بصحيفة الاستئناف خلال ثلاثة اشهر من تاريخ ايداعها لقلم الكتاب . حضور المستأنف عليه لا يسقط حقه في التمسك باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . علة ذلك .

٢ - اعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم اعلان المستأنف عليه بالحضور خلال الميعاد المحدد بالمادة ٧٠ مرافعات . لا خطأ . علة ذلك .

١ - ميعاد الثلاثة اشهر المنصوص عليه في المادة ٧٠ من قانون المرافعات والتي احدثت اليها المادة ٢٤٠ الواردة في باب الاستئناف من هذا القانون - هو ميعاد حضور بصريح النص ، ويترتب على عدم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال هذا الميعاد اعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، ماذا لم يتم المستأنف بتكليفه بالحضور الا بعد نفاذ الميعاد المذكور وحضر المستأنف عليه ، فان حضوره لا يسقط حقه في طلب توقيع الجراء المنصوص عليه في هذه المادة ، واذ كان البطلان الذي يزول بحضور الملن اليه عيلا بالمادة ١١٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بطلان اوراق التكليف بالحضور الناشئ من عيب في الاعلان او في بيان المحكمة او في تاريخ الجلسة لسبب البطلان الناشئ عن عدم مراعاة المواعيد المقررة لرفع واعلان الطعن في الاحكام بحضور المطعون عليه بجلسة الاستئناف استنادا الى المادة ٢٠ من قانون المرافعات ،

١ - لحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة القابلة في بحث المستندات المقدمة لها وتحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير مبررات الفسخ وتحديد الجانب المقصر في العقد ، وحسبها ان تقيم قضاءها على اسبيل سائفة تكفى لحمله .

٢ - بماد الفقرة الاولى من المادة ٤٣٢ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان البائع يضمن للمشتري القدر الذي تعين للبيع بالمعد ، فلهذا تقرر الحق في هذا الضمان اذا وجد عجزا في المبيع طالما تعين في العقد مقدار المبيع .

٣ - العربون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما يقدمه احد العاقدن الى الآخر عند انشاء العقد ، وقد يريد العاقدان بالاتفاق عليه ان يجعلاه عقدهما مبرما بينهما على وجه نهائي ، وقد يريدان ان يجعلاه لكل منهما الحق في امضاء العقد او نقضه ، ونسبة العاقدن هي وحدها التي يجب التعويل عليها في اعطاء العربون حكمة القانوني ، واستظهار هذه النية من ظروف الدعوى وقائعها يدخل في سلطة محكمة الموضوع .

( الطعن رقم ٢٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٦ ) .

( ٣٠ )

جلسة ٢٦ مايو ١٩٨٢

(١) نقض « اسباب الطعن » ما لا يصلح سببا . حكم .

تعيب الطامن الحكم لانغاله دفاعا او طلبا لم يقدم منه . غير مقبول . مثال .

(٢) بيع « المفاضلة عند تراحم المشتريين » تسجيل . عقد .

المفاضلة بالسبقية التسجيل بين عقدي بيع صادرين من ملك واحد . شرطه . ان يكون العاقدن صحيحين .

١ - لا يقبل من الطامن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعيب الحكم المطعون فيه بسبب اغفاله دفاعا او طلبا لم

بالشفعة برفع الدعوى راسا على كل من البائع والمشتري . شرط ذلك . اعلان صحيفة الدعوى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار بوقوع البيع . علة ذلك .

١ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الجهل بوفاء الخصم يعد قوة قاهرة توقف سريان الميعاد في حق الخصم الآخر على ان يبدأ سريته من جديد من تاريخ علمه بالوفاء .

٢ - يصح نفي عن ان يستغنى عن اعلان رغبته في الاخذ بالشفعة برفع الدعوى راسا على كل من البائع والمشتري الا انه يشترط ان تعلن صحيفة الدعوى في هذه الحالة الى كليهما خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار بوقوع البيع حتى تصلح العريضة لان تكون اعلانا بالرغبة في الاخذ بالشفعة حاصلا في الميعاد القانوني .

( الطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ ) .

( ٢٩ )

جلسة ٢٦ مايو ١٩٨٢

(١) محكمة الموضوع . عقد « فسخ العقد » حكم « تسبب الحكم » .

تقدير مبررات فسخ العقد وتحديد الجانب المقصر فيه . من سلطة محكمة الموضوع . حسبها ان تقيم قضاها على اسبيل سائفة تكفى لحمله .

(٢) بيع . التزامات البائع « ضمان نقض المبيع » .

تعين القدر المبيع بالمعد . التزام البائع بضمان هذا القدر للمشتري .

(٣) بيع « البيع بالعربون » عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

العربون . ماهيته . نية العاقدن وحدها التي يجب التعويل عليها في اعطاء العربون حكمة القانوني . استظهار هذه النية من سلطة محكمة الموضوع .

## (٢) نقض « الاختصاص في الطعن » - بيع .

الدعوى يطلب شطب تسجيل عقد البيع .  
اختصاص بمثل الشهر العقاري . إعتبره خصما  
حقيقيا فيها . اختصاص في الطعن بالنقض .  
صحيح .

## (٣) دعوى « المصلحة » .

## ( المصلحة في الدعوى ماهيتها ) .

١ - نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات  
رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ - الذي رفع الطعن  
في ظله على أن يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم  
كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم  
المطعون فيه وأوجب اشتمالها على بيانات معينة  
ليس من بينها أن يثبت فيها تاريخ الإيداع  
وساعة حصوله من الموظف المختص بقلم كتاب  
الحكمة إذا أوردت به صحيفة الطعن ، ويكفي  
لكي يتحقق بيان تاريخ الإيداع - ودون اشتراط  
اقترائه ساعة حصوله - أن يثبت في أية  
ورقة رسمية يحررها موظف قلم كتاب المحكمة  
الذي أودعت فيه الصحيفة ويعتبر الطعن  
مرفوعا من هذا التاريخ ، وإذا ما خلت صورة  
الصحيفة المطعنة من تاريخ الإيداع فإن ذلك -  
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يبطل  
الطعن باعتبار أن هذا البيان ليس من البيانات  
التي يوجب القانون اشتمال ورقة الإعلان عليها .  
٢ - البين من مدونات الحكم المطعون فيه  
أن يطلب الدعوى التي اقبلتها المطعون ضدها  
الاولى هو الحكم بشطب التسجيل الذي ترتب  
على عقد البيع المؤرخ ١٩٥٧/٧/١٨ والحكم  
القاضي بصحته ونفاذه ، وقد اجابها الى  
هذا الطلب الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون  
فيه ، وإذا كان المطعون ضده الثاني قد اختصم  
في الدعوى بصفته ممثلا لمصلحة الشهر العقاري  
التي يتبعها مكتب الاسكندرية الذي قام بإجراء  
التسجيل ، ومن ثم فإن طلب شطب هذا  
التسجيل لا يكون موجها محسب ضد الطامعن  
بل يعتبر موجها أيضا الى المطعون ضده الثاني  
بصفته المنوط به تنفيذ هذا الشطب بما يجمعه  
خصما حقيقيا في الدعوى ويتوافر لدى الطامعن  
مصلحة في اختصاصه في هذا الطعن .

٣ - المصلحة في الدعوى - وعلى ما نقض  
به المادة الثالثة من قانون المرافعات - لا تهدف  
إلى حماية الحق واقتضائه نصب وإنما قصد

يقدم بنه وإنما في خصم له - لما كان ذلك  
وكلفت المطالبة ببثني ثمن المبيع من شأن البقع  
وحده ، فإنه لا يقبل من الطامعن التمس على الحكم  
المطعون فيه عدم تحقيق الادعاء بالتزوير من  
المطعون عليه الثاني على الايصال الذي يفيد  
استثله باتي الثمن من المطعون عليها الاولى .

٢ - المرافعة بين عقدي بيع صاعدين من  
مالك واحد بأسبقية التسجيل لا يكون - وعلى  
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا بين  
معتدين صحيحين .

( الطعن رقم ١٨٥ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٦ ) .

( ٣١ )

## جلسة ٢٧ مايو ١٩٨٢

وقف « تدخل النيابة » - دعوى - حيازة .  
نيابة عامة .

النزاع المتعلق بحيازة أرض الوقف - عدم  
نطقه بأصل الوقف أو بسائر مسائله - مؤداه .  
عدم لزوم تدخل النيابة العامة في الدعوى .

إذا كانت المطعون ضدها قد اقبلت الدعوى  
بطلب منع تعرض الأوقاف لها في الأرض المبينة  
بصحيفة الدعوى استنادا الى الحيازة ، ويدعى  
الطامعون أن تلك الأرض مملوكة لأوقاف خيرية ،  
وكان النزاع على هذه الصورة يتعلق بالحيازة  
ولا علاقة له بأصل الوقف ولا بسائر مسائله  
التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية قبيل  
الفتاها بل تختص المحاكم المدنية بالفصل فيه  
ومن ثم فلا يلزم تدخل النيابة العامة في الدعوى  
طبقا لما تقضى به المادة الاولى من القانون  
رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

( الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧ ) .

( ٣٢ )

## جلسة ٢٧ مايو ١٩٨٢

## (١) نقض « صحيفة الطعن » - بطلان .

صورة صحيفة الطعن بالنقض المملنة - خلوها  
من بيان تاريخ ايداعها قلم الكتاب وساعة حصوله  
لا بطلان . ملة ذلك .

(١) حق المشتري في حبس الثمن . بلطه .  
وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع .  
من تحت يده . م ٢/٤٥٧ مدنى .

(٢) علم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى  
يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى  
بذاته للدلالة على النزول عن حق الحبس ما دام  
لم يشتر ساقط الخيار .

(٣) بيع . « التزامات المشتري » . محكمة  
الموضوع . نقض .

تقدير جديفة السند الذى يولد الخشية في  
نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده .  
خضوعه لسلطة قاضى الموضوع بلا رقابة من  
محكمة النقض متى اقام قضاء على اسباب  
سائلة .

(٤) بيع . « التزامات المشتري » التزام .  
« العرض والايذاء » .

ثبوت حق المشتري في حبس باقى ثمن البيع .  
مؤداء جواز ايداعه باقى الثمن دون عرضه على  
البائع . للودع تعبيره صرف بزوال السبب المبرر  
للحق في الحبس .

١ - مفاد نص المادة ٢/٤٥٧ من القانون  
المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه  
المحكمة ان المشرع اجاز للمشتري الحق في حبس  
الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى  
معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام  
هذا السبب لدى المشتري يخلو له الحق في ان  
يحبس ما لم يكن قد اداء من الثمن ولو كان  
مستحق الاداء حتى يزول الخطر الذى يتهدده .

٢ - علم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى  
يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكون  
بذاته من دلالة على نزوله عن هذا الحق لانه  
قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون  
في ذات الوقت محددا على البائع لرفع هذا  
الخطر قبل استحقاق الباقي في ذمته من الثمن  
ما دام لم يشتر ساقط الخيار .

٣ - لا يجدى الطاعة المجادلة في جديفة  
السبب الذى يولد الخشى في نفس المشتريين  
من نزع البيع من تحت يدهما اذ ان تقدير  
ذلك كله من الامور التى يستقل بها قاضى الموضوع

يقتصد بها مجرد استيفاق المدعى لحقه بحيث  
لا يلزم ان يكون له حق ثابت وقع عليه العدوان  
حتى تقبل دعواه بل يكفى حتى تكون دعواه  
جديفة بالمعرض امام القضاء ان يكون ادعاءه  
بما يحويه القانون وتعود عليه الفائدة من  
رفع الدعوى به .

( الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧ )

( ٣٣ )

جلسة ٢٧ مايو ١٩٨٢

دعوى « انعقاد الخصومة » . استئناف .  
بطلان .

انعقاد الخصومة في الدعوى لا يتحقق  
الا باعلان . قضاء محكمة الاستئناف ببطلان  
صحيفة افتتاح الدعوى لعدم اعلانها . عدم  
جواز تصحيحها للموضوع . علة ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان صحيفة  
افتتاح الدعوى هي اساس الخصومة وتقوم  
عليها كل اجراءاتها ، فاذا حكم ببطلانها فانتهت  
بينى على ذلك القضاء جميع الاجراءات اللاحقة  
لها وزوال جميع الآثار التى ترتب عليها ،  
اذ يترتب على عدم اعلان الصحيفة عدم انعقاد  
الخصومة ، ومؤدى القضاء ببطلان تلك الصحيفة  
والحكم المبني عليها الا تبقى بعد ذلك خصومة  
مطروحة على المحكمة ، ومن ثم لا يسوغ لمحكمة  
الاستئناف ان تهضى بعد ذلك في نظر الموضوع  
بل عليها ان تنق عند حصد القضاء بالبطلان ،  
فان هي جاوزت ذلك وقضت في الموضوع فبان  
قضاءها يكون واردا على غير خصومة بمنعقدة  
وفقا للقانون الذى يعتبر التقاضى على درجتين  
من المبادئ الاساسية التى يقوم عليها النظام  
القضائى بحيث لا يجوز مخالفته .

( الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧ )

( ٣٤ )

جلسة ٢٠ مايو ١٩٨٢

( ٢٤ ) التزام . « حق الحبس » . بيع .  
« التزامات المشتري » .



( ٣٦ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

- (١) حكم . « تسبیب الحكم » نقض .  
 اقلية الحكم تضاهه على دعالية تكفى لحمله .  
 تعيبيه في الدعايات الاخرى . غير منتج .  
 (٢) حكم . « ما لا يعد قصورا » . نقض  
 دفاع الطاعن . عدم استناده الى اساس  
 قانونى صحيح . اغفال الحكم الرد عليه لا تصور .

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه  
 اذا اقيم الحكم على دعايات متعددة وكانت  
 احدى هذه الدعايات كافية لحمل قضائه فان  
 تعيبيه في باقى الدعايات الاخرى - بفرض  
 صحته - يكون غير منتج .

٢ - اذا كان دفاع الطاعن الذى يقول ان  
 الحكم المطعون فيه لم يرد عليه ردا . سائفا .  
 لا يستند الى اساس قانونى صحيح فان اغفال  
 الحكم الرد عليه لا يعييه بالتصور .

( الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

( ٣٧ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

- (١) حوالة . « حوالة الدين » . التزام .  
 تعويض .

حوالة الدين . تحقها باتفاق الدين والمحال  
 عليه . اثر ذلك . التزام المحال عليه قبيل المدين  
 الاصلى بالوفاء للدائن في الوقت المناسب سلة  
 ذلك . تخلفه عن تنفيذ هذا الالتزام . اثره .

- (٢) دعوى . « مصروفات الدعوى » .

اخفاق كل من الخصمين في بعض طلباته .  
 للحكمة الزام كل خصم بما دفعه من مصروفات  
 الدعوى ، او تقسيمها بينهما على اى اساس  
 تراه ، او تحكم بها جيمعا على احدهما .  
 م ١٨٦ مرافعت .

١ - من المقرر وفقالنص للمختين ٣١٥ ، ٣١٧ / ١  
 من القانون المدني ان حوالة الدين تتم باتفاق  
 بين المدين وشخص آخر يتحمل عنه الدين ،  
 وانه ما دام الدائن لم يحدد موقفه من الحوالة

ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض متى اقام  
 تضاهه على اسباب سابقة تكفى لحمله .

١ - طالما قام لدى . . المشتريين الحق في  
 حبس باقى الثمن فان ذلك يعتبر سببا جديدا  
 يجيز لهما ايداع باقى ثمن العقار البيع دون  
 عرض عملا بنص الفقرة الاخرى من المادة  
 ٢٣٨ من القانون المدني ، كما يجيز لها تقييد  
 صرفه بزوال السبب المبرر للحق في الحبس وذلك  
 بحسم المنازعة في الملكية بالفصل نهائيا في  
 دعوى صحة التعاقد لصالح المشتريين .

( الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

( ٣٥ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

- (١) بطلان . نظام عام . نقض « المسبب  
 الجديد » .

عدم التمسك امام محكمة الاستئناف ببطلان  
 الاجراءات التى تمت امام محكمة اول درجة .  
 عدم قبول التحدى بها لأول مرة امام محكمة  
 النقض مادام هذا البطلان غير متعلق بالنظام العام .

- (٢) حكم . « بياتات الحكم » . بطلان .

عدم توقيع امين السر على الحكم . لا بطلان .

١ - لما كانت - الطاعنة لم تتمسك امام  
 محكمة الاستئناف بما تدعيه من بطلان الحكم  
 الابتدائى للاستماع الى الشهود في اكثر من جلسة  
 وايا كان وجه الراى فيها اذا كان مخالفا لهذا  
 الاجراء يترتب عليها بطلان من عمده - فانه  
 لا يقبل من الطاعنة ان تتحدى به لأول مرة  
 امام محكمة النقض .

٢ - عدم توقيع امين السر على الحكم  
 الابتدائى . . . لا يترتب عليه بطلان هذا الحكم  
 ويكفى توقيع رئيس الجلسة على النسخة  
 الاصلية له .

( الطعن رقم ١٤٣٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

صفحة من سلم صورة الاعلان ولا من حقيقة علاقته بالمراد اعلانه طالما ان ذلك الشخص يؤكد الصفحة التي تقول له تسليمها ويعتبر الاعلان صحيحا متى سلمت الورقة على النحو المتقدم .

٢ — من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه متى كان انقطاع سير الخصومة واجبا لوفاء المدعى عليه او من في حكمه كالمستأنف عليه تمين على المدعى او المستأنف في هذه الحالة ان يطن ورثة خصمه المتوفى مدعى عليهم كتنسوا او مستأنفا عليهم بقيام الخصومة بينه وبين مورثهم ويكون عليه موالة السر في اجراءاتها في مواجهتهم قبل انقضاء سنه وحفاظة على مصلحته وعدم تعرض دعواه للسقوط بطله او امتناعه .

٣ — يشترط فيها يعتبر قاطعا قترنيا لمدة سقوط الخصومة ان يكون من اجراءات الخصومة ذاتها تصودا به المضى فيها .  
( الطعن رقم ٦٦ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

( ٣٩ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

الامير على عرائض . « انتظام منها » .  
حكم « ماهيته » . استئناف .

— الامير على عرائض . التظلم منها يكون بالطرق المعتادة لرئيس الدعوى . حكم القاضي الامر في التظلم . حكم قضائي قابل للطعن فيه بالطرق المقررة للاحكام .

— مفاد النص في المادتين ١٩٧ ، ١٩٩ من قانون الرافعات — يدل على ان المشرع رسم طرقا خاصة للتظلم من الاوامر على العرائض فلجئ ان صدر الامر ضده التظلم لنفس القاضي الامر او الى المحكمة المختصة بنظر موضوع النزاع الذي صدر الامر تهيدا له او بنفسه ، وسواء كان التظلم للقاضي الامر او للمحكمة المختصة فانه يحصل بالطرق المعتادة لرئيس الدعوى — اي بصحيفة تودع قلم الكتاب وفق المادة ٦٢ من قانون الرافعات ، واذا ما تظلم للقاضي الامر فان الحكم الذي يصدره القاضي في التظلم يكون حكما قضائيا لا مجرد

اقرار او رفضا ، بل حتى ولو رفض الحوالة فان الحال عليه يكون ملزما قبل المدين الاصلى بالوفاء للدائن في الوقت المناسب ما لم يوجد اتفاق يقتضي بغير ذلك . والتزام الحال عليه في هذه الحالة هو التزام يحمل اذ يلزم بتخفيض ذممة المدين الاصلى من الدين في الوقت المناسب الذي هو عادة وقت حلول الدين الحال به — فمردا الحال عليه عن المدين الاصلى كل مطالبة من الدائن فاذا لم يتم الحال عليه بالتزامه هذا كان للمدين الاصلى ان يرجع عليه بالتعويض وفقا للواعد العامة .

٢ — مفاد نص المادة — ١٨٦ — رافعات — صريح في ان الامر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك تقديره للمحكمة اذا اخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات فلها ان تلزم كل خصم ما تنفعه من مصروفات او تقسمها بينهما على اي اساس تراه او تحكم بها جميعا على احدهما .

( الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

( ٣٨ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

(١) اعلان . « الاعلان في الوطن الاصلى » .

الاعلان في الوطن الاصلى . كناية تسليم الصورة الى احد المقيمين مع المراد اعلانه حال غيابه . عدم وجوب بيان الصلة بينه وبين المراد اعلانه .

(٢ ، ٣) دعوى . « سقوط الخصومة » .

(٢) انقطاع سير الخصومة بوفاء المدعى عليه . وجوب موالة المدعى السر في الاجراءات في مواجهة ورثته قبل انقضاء سنه .

(٣) الاجراء القاطع لمدة سقوط الخصومة . شرطه . ان يكون من اجراءات الخصومة ذاتها مقصود به المضى فيها .

١ — مفاد — النص في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون الرافعات ... يدل على ان المشرع لم يوجب على المحضر التحقق من

طلب اجراء التحقيق ليس حقا للخصوم .  
لمحكمة الموضوع فرض اجابته متى وجدت في ادلة  
الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . عدم التزامها  
ببيان سبب الرفض .

١ - ان المادتين ٢٢٨ ، ٢٢٩ من القانون المدني  
القديم الذي يحكم واقعة العقد .. والمعلنين  
بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٢٣ نقضيان بطلان عقد  
البيع الوفاي المقصود به اخفاء رهن عقارى  
سواء بسفته بيعا او رهنا وان العقد يعتبر  
مقصودا به اخفاء رهن اذا اشترط فيه رد الثمن  
مع الفوائد او اذا بقيت العين المبيعة في حيازة  
البائع بلية صفة من الصفات ، وقد  
استقر قضاء هذه المحكمة على ان القرينة من  
تبيل القرائن القانونية القاطعة بحيث اذا توافرت  
احدها كان ذلك قابلا في الدلالة على ان  
المقصود من العقد هو اخفاء رهن ولمعنا من  
اثبات العكس .

٢ - تفسر العقود واستظهر طرفيها  
هو امر تستقل به محكمة الموضوع ما دام  
تضادها يقوم على اسباب سائفة وطالما انها  
لم تخرج في تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين  
عن المعنى الظاهر لبرائته .

٣ - الشك في الغرض المقصود من العقد  
الذي يجب معه تفسيره بما فيه فائدة للدين هو  
الشك الذي يقوم في نفس القاضي لخلو الدعوى  
من دليل مقنع .

٤ - طلب اجراء التحقيق ليس حقا للخصوم  
وانما هو من الرخص التي تملك محكمة الموضوع  
الاستجابة اليها متى وجدت في اوراق الدعوى  
ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها ان تلزم ببيان  
سبب الرفض .

( المظن رقم ٧٥٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

### ( ٤٩ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

(١) وكالة . مسئولية .  
تقاعد الوكيل عن المطالبة بدين موكله . واقعة  
ملكية يستفيد المدين من اثرها القانونية  
للموكل مساهلة الوكيل عنها .  
(٢) عقد . « فسخ العقد » .

امر ولائى ويجوز الطعن فيه بطرق الطعن  
الجائرة . والمحكمة التي تختص بنظر استئناف  
الحكم الصادر من القاضي الامر في الظلم  
تختلف باختلاف هذا القاضي ، فاذا كان الحكم  
في الظلم صادرا من قاضي الامور الوقفية  
بالمحكمة الجزئية ، اختص بنظر الاستئناف  
المحكمة الابتدائية التي تتبعها المحكمة الجزئية .  
اما اذا كان الحكم في الظلم صادرا من قاضي  
الامور الوقفية بالمحكمة الابتدائية اختص بنظر  
الاستئناف محكمة الاستئناف ، ذلك لان الشرع  
حينما اجاز الظلم الى القاضي الامر بدلا من  
الظلم الى المحكمة انما لحل القاضى محل  
المحكمة ، فالحكم الذي يصدر في الظلم يعتبر  
انه صادر من المحكمة نفسها منعقدة بكامل  
هيئتها ..

( المظن رقم ٤٨٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ )

### ( ٥٠ )

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

(١) بيع . « البيع الوفاي » . بطلان . اثبات  
القرائن القانونية القاطعة » .

بطلان البيع الوفاي الذي يستر رهنا  
المادتين ٢٢٨ ، ٢٢٩ مدني قديم بعد تعديلها بعد  
٤٩ لسنة ١٩٢٣ . الاشراف على العقد على رد ثمن  
مع الفوائد او بقاء العين المبيعة في حيازة  
البائع . قرينتان قانونيتان قاطعتان على ان  
العقد يستر رهنا .

(٢ ، ٣) . عقد « فسخ العقد » . محكمة  
الموضوع .

(٢) تفسر العقود امر يستقل به محكمة  
الموضوع طالما اقامت قضاءها على اسباب  
سائفة .

(٣) تفسير الشك في الغرض المقصود  
من العقد بما فيه فائدة للدين . شرطة . ان  
يقوم الشك في نفس القاضي لخلو الدعوى من  
دليل مقنع .

(٤) اثبات . « الاحالة الى التحقيق » . حكم .  
« تسبيه » .

(٤٢)

جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢

(١٠٢) تسجيل « المفاضلة بين المشتري » .

بيع .

(١) العبرة في المفاضلة بأسبقية التسجيل ان يكون المتصرف واحدا .

(٢) تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية الى المشتري الا اذا كان البائع مالكا لما باعه .

(٣) تنفيذ « تنفيذ عقارى » . « حكم

مرسى المزاد » . « بطلانه » . « اثره » . « بطلان

الحكم ببطلان اجراءات حكم مرسى المزاد . مؤداه . بطلان حكم مرسى المزاد مع زوال كانه الآثار المترتبة عليه . « مثال » .

١ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان العبرة في المفاضل بأسبقية التسجيل هي ان يكون المتصرف واحدا ، وانه لا يجوز تطبيق مبدأ الاسبقية في التسجيل في حالة اختلاف المتصرف في البيعين .

٢ - من المقرر ان تسجيل عقد البيع لا ينتقل الملكية الى المشتري الا اذا كان البائع مالكا لما باعه .

٣ - يترتب على - القضاء ببطلان اجراءات حكم مرسى المزاد - بطلان حكم مرسى المزاد وزوال كانه الآثار المترتبة عليه واعادة الحال الى ما كانت عليه قبل صدوره فيعتبر المشتري بالزاد كان لم يملك العقار مطلقا ويعود العقار الى البائع الاصل ، واذا كان ذلك فان تسجيل عقد البيع الصادر من المطعون ضدها الثانية - الراسى عليها المزاد - الى الطاعنة . لا ينقل الملكية للاخرة بعد صدور حكم بات ببطلان اجراءات نزع الملكية وزوال كانه الآثار المترتبة على حكم مرسى المزاد الصادر لصالحها بفرض النظر عن حسن او سوء نية الطاعنة وقت تماثلها مع المطعون ضدها الثانية .

• - عدم تنفيذ الدين لالتزامه لخطا من الدائن . اثره . وجوب التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقي .

(٢) التزام . « تنفيذ الالتزام » . « حمل

الوفاء » . « عقد » . « نسخ العقد » .

الوفاء بالدين . الاصل فيه ان يكون في محل الدين . عدم اشتراط الوفاء بشئ المبيع في موطن البائع . تقاسم البائع عن السعى الى مواطن المشتري لاقتضاء الثمن . لا يترتب عليه فسخ العقد بموجب الشرط الاتفاقي .

١ - تساعد الوكيل عن المطالبة بالدين حتى انقضى بالتقدم او امتناعه عن المطالب به في ميعاده مما ادى الى عدم اعمال شرط الفسخ الاتفاقي لا يعد تصرفا قانونيا يصح ان يكون موضع بحث في مدى انصاع الوكالة له ، وانها هو واقعة مادية يفيد الدين من اثرها القانونية ويسأل عنها الوكيل امام موكله .

٢ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اذا تسبب الدائن بخلطه في عدم تنفيذ الدين لالتزامه وجب على القاضى التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقي ولا يبقى للدائن سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدني .

٣ - اذا كان الاصل في تنفيذ الالتزام عملا

يمقتضى المقتضى ٢/٢٤٧ ، ٤٥٦ من القانون المدني ان يكون فسخ الدين في محل الدين الا اذا اتفق في خلاف ذلك فان النص في عقد البيع على الشرط الصريح الفسخ عند تخلف المشتري عن سداد باقى الثمن او قسط منه في ميعاده مع عدم اشتراط يكون الوفاء في موطن البائع ، لا يعنى البائع من السعى الى موطن المشتري لاقتضاء القسط او مابقى من الثمن عند حلول اجله ، فان قام بذلك واشتد المشتري عن السداد بدون حق امترار مختلفا عن الوفاء وتحقق فسخ العقد بموجب الشرط ، اما اذا ابنى البائع السعى الى موطن المشتري عند حلول الاجل بقبضة تحقق الشرط عن ذلك بمثابة رفض لاستيفاء الثمن او ما حل منه دون مبرر فلا يترتب الشرط اثره في هذه الحالة .

## قضاء محكمة النقض الجنائي

( ٤٣ )

جلسة ٨ مايو ١٩٨٠

( أ ) نقض « التقرير بالظمن » وإسداد  
الإسباب . « أسباب الظمن » أيداعها .  
( ب ) محضر الجلسة . حكم « ببقائه » .

( ج ) محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير  
الدليل » . دعوى مدنية « نظرها والحكم فيها » .  
البت « بوجه عام » . حكم « بتسيبه » . تسييب  
غير معيب » .

( د ) دعوى مدنية « نظرها والحكم فيها » .  
محكمة استئنافية « نظرها الدعوى والحكم  
فيها » . استئناف . دعوى جنائية .  
اختصاص . حكم « بتسيبه » . تسييب غير معيب » .

١ — إذا كان التقرير بالظمن كما رسمه  
القانون هو الذي يترتب عليه دخول الظمن في  
حوزة محكمة النقض وانصالحا به بناء على إعلان  
ذی الشأن عن رغبته فيه ، فإن عدم التقرير  
بالظمن لا يجعل للظمن قائمة ولا تنصل به محكمة  
النقض ولا يفنى عنه أى إجراء آخر .

٢ — من المقرر أن محضر الجلسة يكمّل  
الحكم في خصوص بيان المحكة التي صدر منها  
والهيئة التي أصدرته وأسماء الخصوم في الدعوى  
وسائر بيانات الديباجة عدا التاريخ .

٣ — يكفى أن يتشكك القاضي في صحة إسناد  
التهمة إلى المتهم لكي يقضى بالبراءة . ورفض  
الدعوى المدنية . إذ مرجع ذلك إلى ما يظن إليه  
في تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم أنه أحاط  
بالدعوى عن بصر وبصيرة .

٤ — من المقرر أنه لا يجوز إصدار قرار بإحالة  
الدعوى المدنية إلى المحكة المدنية إذا كان  
حكم البراءة يمس أسس الدعوى المدنية مساساً  
يقيد حرية القاضي المدني .

### المحكمة :

من حيث أن الطاعنين ..... و ..... و .....  
و ..... و ..... وأن قدموا أسباباً في اليماد  
الا أنهم لم يقرروا بالظمن في تلم كتاب المحكة التي

أصدرت الحكم طبقاً للمادة ٢٤ من القانون رقم  
٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الظمن  
ألمل محكمة النقض ، ولما كان التقرير بالظمن كما  
رسمه القانون هو الذي يترتب عليه دخول  
الظمن في حوزة محكمة النقض وانصالحا به بناء  
على إعلان ذی الشأن عن رغبته فيه ، فإن عدم  
التقرير بالظمن لا يجعل للظمن قائمة ولا تنصل  
به محكمة النقض ولا يفنى عنه أى إجراء آخر  
ومن ثم يمتنع عدم قبول الظمن المقدم من هؤلاء  
الطاعنين شكلاً .

وحيث أن الظمن المقدم من الطاعن .....  
قد استوفى الشكل المقرر في القانون .

وحيث أن مبنى الظمن هو أن الحكم المطعون  
فيه أذ قضى ببراءة المطعون ضده ورفض الدعوى  
المدنية والزام المدعين بالحق المدني مصاريها  
قد شابه البطلان والفساد في الاستدلال كما  
أخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أنه خلا من تاريخ  
صدوره وبيان المحكة التي صدر منها والهيئة  
التي أصدرته ، كما استند في فضله بالبراءة إلى  
ناخر المجنى عليهم في الإبلاغ رغم تسليم الشك  
مع أن الدعوى الجنائية لم تنقض بالتقدم وكان  
المجنى عليهم ينتظرون رد المبالغ المدفوعة وديماً  
كما اعترف المطعون ضده في شريط التسجيل الذي  
تم بوجه قانوني باستلام المبالغ المذكورة وأن عدم  
احتواء كشوف الحساب التي قدمها المطعون ضده  
والخاصة بحساب المدعين بالحق المدني على  
هذه المبالغ مردة عدم معقولية أن يثبت المطعون  
ضده هذه المبالغ في مستند كتابي ، فضلاً عن أن  
الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى المدنية  
والزام المدعين بالحق المدني مصاريها رغم أنها  
غير مطروحة عليه بعد أن قضت محكمة أول درجة  
بإحالتها إلى المحكة المدنية المختصة واقتصر  
استئناف المطعون ضده على الدعوى الجنائية  
وحدها دون الدعوى المدنية كل ذلك مما يعيب  
الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث أن البين من الحكم المطعون فيه أنه  
يحمل في صدره تاريخ صدوره — لما كان ذلك  
وكان من المقرر أن محضر الجلسة يكمل الحكم  
في خصوص بيان المحكة التي صدر منها والهيئة

رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة والزام الطاعن المصاريف المدنية .

( الطعن رقم ٢٣١٣ لسنة ٩٩ ق جلسة ١٩٨٥/٥/٨ ) .

### ( ٤٤ )

جلسة ١٢ مايو ١٩٨٠

( ١ ) دعوى مدنية . « إجراءات نظرها »  
دعوى جنائية .

(ب) حكم . « تسببه . تسبب غير معيب » .  
نقض . « المصلحة في الطعن » . « أسباب  
الطعن . ما لا يقبل منها » . وصف التهمة .  
دعوى مدنية . أثبت . « بوجه عام » .

(ج) أثبت . « بوجه عام » . « شهود » .  
نقض . « أسباب الطعن . ما لا يقبل منها » .

( د ) أثبت . « بوجه عام » . « شهود » ،  
حكم . « تسببه . تسبب غير معيب » .

(هـ) أثبت . « بوجه عام » . حكم . « تسببه .  
تسبب غير معيب » . نقض . « أسباب الطعن .  
ما لا يقبل منها » .

١ — لما كان المدعى بالحقوق المدنية لا يملك استعمال حقوق الدعوى الجنائية أو التحدث عن الوصف الذي يراه هو لها وإنما يدخل فيها بصفته مضرورا من الجريمة التي وقعت طالبا تعويضا مدنيا عن الضرر الذي لحقه أن دعواه مدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية إلا في تبعيتها لها فإن نعى المدعين بالحقوق المدنية على الحكم المطعون فيه بأنه لم يستجب لطلبهم تعديل وصف التهمة لا يكون سديدا .

٢ — من المقرر أن الخطأ القانوني في الحكم القاضي بالبراءة لا يعيبه لأنه يكفى أن يتشكك القاضي في صحة التهمة كي يقضى بالبراءة إذ ملاك الأمر كله يرجع إلى وجدانه وما يطمئن إليه، ومن ثم فتعيب الحكم في إحدى دعائمه بالخطأ في تطبيق القانون — بفرض صحته — يكون غير منتج ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببراءة المتهمين تأسيسا على عدم ثبوت الاتهامات

التي أصدرته وأساء الخصوم في الدعوى واستر بيانات النيابة عدا التاريخ وكان يبين من مطالعة محاضر جلسات الحكم المطعون فيه أنها قد استوتت تلك البيانات فإن النعى عليه في هذا الخصوص يكون غير سديد — لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاؤه ببراءة المطعون ضده على عدم اطمئنان المحكمة لاتوال المجنى عليهم — المدعين بالحقوق المدنية ومنهم الطاعن لفراخيم في الإبلاغ بالواقعة رغم تسليم الشق وظلو كشوف المحاسبة المقتبة من المطعون ضده وخاصة بمحاسبته للمجنى عليهم من أي بيانات عن مبلغ مخفوعة خارج نطاق عقد الإيجار ومن ثبوت المنازعة بين الطرفين بخصوص تقدير الأجرة قانونا واطمئنانها لاتوال شهود النفي ومنهم من له صلة بمصادرة بالطاعن ولما كان ما أورده الحكم مفاده أن المحكمة بعد أن محصت الدعوى وأحاطت بظروفها لم تطمئن إلى أدلة الثبوت ورات أنها غير صالحة للاستدلال بها على ثبوت الاتهام في حق المطعون ضده فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول سلطة المحكمة في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى وبلغ اطمئنانها إليها بما لا يجوز مصادرتها فيه أو التعرض بشكائه أمام محكمة النقض ، فضلا عما هو مقرر من أنه يكفى أن يتشكك القاضي في صحة أسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية إذ يرجع ذلك إلى ما يطمئن إليه في تقدير الخليل بما دأه الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد — لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى في الدعوى الجنائية — ببراءة المتهم — المطعون ضده من التهمة المنددة إليه لعدم ثبوتها وكان لازم ذلك حثا القضاء برفض الدعوى المدنية وكان لا يجوز إصدار قرار بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية إذا كان حكم البراءة يمس أسس الدعوى المدنية مسلما بتقيد حريصة القاضي المدني وكان يتعين على المحكمة في هذه الحالة أن تتصل في الدعوى المدنية وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فإن النعى عليه في هذا الشأن يكون غير سديد لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا

في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة  
الثابت بالأوراق ، ذلك بأنه أطرح مطلبهم بتعديل  
وصف التهمة إلى وصفها الصحيح وهو الاتفاق  
الجنائي على ارتكاب جريمة دخول عقار لمنع  
حيازته بالقوة التي ارتبطت بها جنائيا قتلت  
مقتربين الأمر الذي يجعل المتهمين جميعا مسئولين  
جنائيا عن كل الجرائم التي وقعت باعتبارها  
نتيجة محتلة لجريمة الاتفاق الجنائي على غصب  
حيزة العقار بالقوة وإذا كانت تلك الجريمة جزءا  
من الواقعة الجنائية المطروحة على المحكمة والتي  
صورتها النيابة على أنها ركن سبق الإصرار في  
جريمة القتل العمد تكتنا للمتهمين من تنفيذ  
مخططهم بالاستيلاء على حيزة العقار فقد  
كان على المحكمة أن تقوم بواجبها في تعديل الوصف  
على هذا المقتضى ووفقا لما طالب به  
الدعوى بالحق المبنى إذ لا ينطوي هذا التعديل  
على تحويل لكان الواقعة أو المسلسل بخصائص  
جريمة أخرى لم ترفع بها الدعوى ، وإذ أخطأ  
الحكم المطعون فيه في تأسيس رفضه بطلب  
تعديل الوصف على أنه لا يجوز للدعوى ملحق  
المبنى الراضعة في ذلك وإن منسلط مسطرة الجنائي  
عن النتائج المحتلة هو توفر القصد الجنائي  
الاصلي منذ البداية بأن تصرف ارافته إلى أحداث  
الموت من يبدئ الأمر فقد حجب هذا الخطأ  
الحكمة عن تحصيل حقيقة مسئولية المتهمين  
عن جريمة القتل حتى على فرض عدم توافر  
ظرف سبق الإصرار باعتبارها نتيجة محتلة  
لجريمة الاتفاق الجنائي الثابتة في حكم ، كما  
أبني انتفاء ظرف سبق الإصرار على أنه غير  
منصور في جريمة المتصل مع تخلف نية ازهاق  
الروح وخلص إلى عدم توفر تلك النية دون  
تحصيل الدعوى والإحاطة بطرونها ، وبإدلة  
الثبوت فيها من بصر وبصورة مع أنها مستفادة  
من ثبوت نزاع سابق بين المتهمين والمجنى عليه  
وتوجههم إليه حللين اسلحتهم القارية لاغتصاب  
حيزة الجراج المتنازع عليه بينهم وهو ما يوفر  
سبق الإصرار ويكشف عن نية ازهاق روح  
المجنى عليه أن هو قلوبهم وإذا تلى الحكم — خطأ  
توفر تلك النية وأورد في تقرير توجه المتهمين  
إلى الجراج على تلك الصورة فروضا احتمالية  
غير تطلعة لم يستقر يقين المحكمة على أي منها  
كما تردى إلى الخطأ بين ركني سبق الإصرار ونية

المسندة اليهم فاته لا يجدي الطاعنين النعى عليه  
بالخطأ في تطبيق القانون فيما أورده عن نية  
القتل وظرف سبق الإصرار لأنه استند في قضائه  
بالبراءة على أسباب أخرى بينها التفتك  
في صحة اسناد التهمة إلى المتهمين وعدم  
إثباتها المحكمة إلى أدلة الثبوت في الدعوى  
بعد أن ألم بها ولم يطعن وجدانه إلى صحتها  
كما لا يجديهم أيضا النعى عليه بأن المحكمة لم  
تستعمل حقها في رد الواقعة إلى وصف قانوني  
بمعينه لأنه يكفى للتضبيب بالبراءة — تحت أي  
وصف — أن تتشكل المحكمة في صحة اسناد  
التهمة إلى المتهم كما هو الحال في الحكم المطعون  
فيه .

٣ — من المقرر أن المنازعة فيما استخلصته  
المحكمة من أقوال الشهود جعل موضوع لا تجوز  
إثارتها أمام محكمة النقض .

٤ — من حق المحكمة الأخذ بأقوال الشاهد  
في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة متى  
أطبقت إليها ، وأنها غير ملزمة بسرد روايات  
الشهادة المتعددة وبحسبها أن تورد من أقواله  
ما تطمين إليه في أي مرحلة من مراحل التحقيق  
أو المحاكمة ، كما أنها غير ملزمة بأن تورد من  
أقوال الشهود إلا ما تقيم عليه تضامها إذ لها في  
سبيل استخلاص الصورة الصحيحة الواقعة  
الدعوى أن تجزي أقوالهم فتلخذ بما تطمين إليه  
منها وتطرح ما عداه دون الزام عليها ببيان الالة .  
٥ — لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد  
عليها الحكم بحيث ينشأ كل دليل منها ويقطع في كل  
جزئية من جزئيات الدعوى إذ الأدلة في السواد  
الجنائية متسندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة  
المحكمة فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على  
حدة دون باقي الأدلة بل يكفي أن تكون  
الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده  
الحكم منها ومنفعة في انتفاع المحكمة وإثباتها  
إلى ما انتهت إليه وهو لم يرد لم تطلعه المحكمة  
تقديره .

### المحكمة :

حيث أن مبنى الطعن المقدم من المدعين  
بالمعوق المعنية أن الحكم المطعون فيه إذ تنفى  
براءة المطعون ضدهم ورفض الدعوى الجنائية  
تبطلهم قد أخطأ في تطبيق القانون وانتراه التصور

الإصرار لانه استند في قضائه ببراءة على اسباب أخرى منها التشكك في صحة اسناد التهمة الى المتهم وعدم اطمئنان المحكمة الى ائمة الثبوت في الدعوى بعد ان ألم بها ولم يطمئن وجدانه الى صحتها كما لا يجديهم أيضا النفي عليه بأن المحكمة لم تستعمل حقها في رد الواقعة الى وصف قانوني بعينه لانه يكفى للقضاء بالبراءة تحت أى وصف — أن تتشكك المحكمة في صحة اسناد التهمة الى المتهم كما هو الحل في الحكم المظنون فيه .

وحيث أنه لما كان ذلك وكان من المقرر أن المنازعة فيها استخلصته المحكمة من أقوال الشهود جدل موضوعي لا تجوز اثارته لملم محكمة النقض ، وأن من حق المحكمة الأخذ باتقوال الشاهد في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة متى اطمئنت اليها ، وأنها غير ملزمة بسرد روايات الشاهد المتعددة وبحسبها أن نورد من أقواله ما تطمئن اليه في أى مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة ، كما أنها غير ملزمة بأن تورد من أقوال الشهود إلا ما تقيم عليه قضاها اذ لها في سبيل استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى أن تجزئ أقوالهم تتأخذ بما تطمئن اليه منها وتطرح ما عداه دون الزام عليها ببيان العلة . لما كان ذلك ، وكان بين من مدونات الحكم المظنون فيه ومن المردفات التي ضمتها المحكمة أنه ألم بأدلة الثبوت في الدعوى واحاط بها محصلة من مصادرها في مرحلتى التحقيق أو المحاكمة تحصيلها صحيحا في جملة من أقوال للشهود وهم الرائد ... و ... و ... ، وبعد أن تطرق الحكم الى الدليل المستند من كل تقرير الصفة التشريرية وتقدير الملل الكيولوجية ، خلص الى عدم ثبوت الاتهام على أقوال هؤلاء الشهود وأورد في تقرير ذلك اسبابا سابقة ومؤدية في مجموعها الى اطراح الدليل المستند منها انطلاقا من حق محكمة الموضوع في وزن أقوال الشهود وتقرير الظروف التي يؤدون شهادتهم فيها . لما كان ذلك فإن النفي على الحكم اطراحه أقوال هؤلاء الشهود أو ايرادها محصلة من مرحلة أو أخرى من مراحل التحقيق أو المحاكمة ومنقشة كل دليل منها على حده بغية تخطئة الحكم في عدم

القتل رغم كونهما مستقلين لا ينفي تخلف أحدهما قيلم الآخر ، وانفي به هذا الخطأ الى نفي مسئولية المتهمين عن جريمة قتل المجنى عليه التي لم يتحدد فيها شخص الجاني من بينهم ورتب على ذلك براعتهم فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون هذا فضلا على أنه لم يحص الدعوى عن بصر وبصيرة ولم يحط بأدلة الثبوت التي قلم عليها الاتهام وجاء قاصر البيان ومخالفا للثابت بالأوراق في استظهار الأدلة التي تستند اليها في قضائه بالبراءة بل أن اسقط في تحصيله لاتقوال الشاهد ... ما ادلى به في تحقيقات النيابة وجلسة المحاكمة . كما حصل من أقوال الشاهد ... ما لا تؤدي اليه باغفاله الوقوع الهامة التي رواها أمام النيابة ، فماتته أن شهادة ... وردت على الوقائع التي حدثت في الليلة السابقة على الحادث ، كما غفل عن معلومات هامة ومنجبة في الدعوى وردت في شهادته ، واستدل بقول الشاهد ... استدلالا غير سلف وعلى خلاف الثابت بالأوراق وقعد عن الملأ والأحاطة بأقوال الشاهد ...

وحيث أنه لما كان المدمى بالحقوق المدنية لا يملك استعمال حقوق الدعوى الجنائية أو التحدث عن الوصف الذي يراه هو لها وأنها يدخل يدخل فيها بصفته مضروا من الجريمة التي وقعت طالبا تعويضا مدنيا من الضرر الذي لحقه اذ أن دعواه مدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية الا في تجميعها لها مان تمى المدعين بالحق المبنى على الحكم المظنون فيه فله لم يستوجب لطلبهم تعديل وصف التهمة لا يكون سديدا . لما كان ذلك وكان من المقرر أن الخطأ القانوني في الحكم القاضي بالبراءة لا يعيه لانه يكفى أن يتشكك القاضي في صحة التهمة كي يقضى بالبراءة اذ مـلاك الأمر كله يرجع الى وجدانه وما يطمئن اليه ومن ثم فتصيب الحكم في إحدى دعلته بالخطأ في تطبيق القانون — بفرض صحته — يكون غير منتج ، واذا قضى الحكم المظنون فيه ببراءة المتهمين تأسيسا على عدم ثبوت الاتهامات المسندة اليهم فانه لا يجزى للطاعنين النفي عليه بالخطأ في تطبيق القانون فيما أورده عن نفي نية القتل وطرف سبق



الصلار بادانته باعتبارها كأن لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغیر سماع دفاع المعارض إلا إذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلًا دون عذر وأنه إذا كان هذا التظلم يرجع إلى عذر قهري حال دون حضور المعارض الجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة فإن الحكم يكون غير صحيح لقيل المحاكمة على إجراءات معينة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع ، وحصل نظر العذر المتسع وتقديره يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق — على ما تقدم البيان — أن تظلم الطاعن من المثل أمام المحكمة عند نظر معارضته على الرغم من تواجده بالجلسة إنما يرجع إلى عذر مقبول هو سبق حضوره أمامها في ذات الجلسة عند المناقشة على اسم متهم مماثل لاسمه وفي دعوى أخرى مماثلة لدعواه أبدى فيها دفاعه ، وقدم دليل السداد ، مما حال دون سماع دفاعه في معارضته بما لا يصح معه في القانون القضاء في فيئته باعتسار المعارضة كأن لم تكن ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والأحالة .

### المحكمة :

من حيث أنه لئن كان الحكم المطعون فيه قد صدر في ١٢ يناير سنة ١٩٧٨ باعتبار المعارضة كأن لم تكن ولم يقرر المحكوم عليه بالظن فيه بطريق النقض ويودع أسبليه إلا في يوم السبت أول أبريل سنة ١٩٧٨ بعد فوات اليمسداد المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، إلا أن الطاعن اعترف في أسباب طعنه بأنه مرض عقب صدور الحكم المطعون فيه وحال المرض . وهو عذر قهري — بينه وبين التقرير بالظن في اليمسداد القانوني وبإدراكه إلى التقرير به فور زوال المرض ، وقسم شهادة طبية يفادها أنه كان غير قادر على الحركة ولازما الفراش في الفترة من ١٣ يناير ١٩٧٨ إلى ٣٠ مارس سنة ١٩٧٨ بسبب إصابته بالتهاب روماتزمي حاد بالمفاصل والعمود الفقري ، مما يؤيد صحة دفاعه . ولما كانت هذه المحكمة — محكمة النقض — تطعن إلى صحة

الخذ بها أو غيبا استخلصته من بعضها لا يمدو أن يكون جدلا موضوعيا في حق محكمة الموضوع في تقدير الدليل لا تجوز آثاره أمام محكمة النقض ذلك أنه لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم بحيث يتنبأ كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى أنها الأدلة في المواد الجنائية بمسئدة ومنها مجمعة تتكون عتيدة المحكمة فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ونتيجة في اقتناع المحكمة وإطمئناتها إلى ما انتهت إليه وهو أمر لم تظلم المحكمة تقديره . لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعين رفضه موضوعا مع مصادرة الكفالة طبقا للمادة ٢/٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، والزلم الطاعنين المصاريف .

( الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٢ ) .

### ( ٤٥ )

جلسة ١٨ مايو ١٩٨٠

( أ ) تبديد . نقض « التقرير بالظن » .

( ب ) تبديد . معارضة . « نظرها والحكم فيها »  
إجراءات « إجراءات المحكمة . حكم « وصفه » .  
« بطلانه » تبديده . تسبب معيب . « دفاع .  
« الإخلال بحق الدفاع . ما يوفره » . نقض  
« أسباب الظن . ما يقبل منها » .

١ — لما كان الطاعن بعد صدور الحكم المطعون فيه قد قام به ، عذر المرض المتع دون التقرير بالظن في اليمسداد القانوني ثم بإدراكه فور زوال المرض وعقب عطلة يوم الجمعة التالية له — إلى التقرير بالظن باعتبار أن هذا الإجراء لا يمدو أن يكون عبلا ماديا يتعين التقييم به أو زوال المتع ، فإن الطعن — وقد استوفى الشكل المقرر في القانون — يكون مقبولا شكلا .

٢ — من المقرر أنه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم التليلى

مما حجب دفاعه عن المحكمة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم من الحكم القبلي الصادر بدينه باعتباره كان لم تكن او بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتلييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر ، وانه اذا كان هذا التخلف يرجع الى عذر فمري حال دون حضور المعارض الجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة فان الحكم يكون غير صحيح لتفاهل المحكمة على اجراءات معينة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع ، ومحل نظر العذر المتبع وتقديره يكون عند استئناف الحكم او عند الطعن فيه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكان التفت من الاوراق - على ما تقدم البيان - تخلف الطامن عن التول لاسم المحكمة عند نظره معارضة على الرغم من تواجده بالجلسة انما يرجع الى عذر مقبول هو سبق حضوره لملها في ذات الجلسة عند المناذاة على اسم متهم مماثل لاسمه في دعوى اخرى مماثلة لدعواه ، ابدى فيها دفاعه وتقدم دليل السداد ، بما حال دون سماع دفاعه في معارضة ما لا يصح معه في القانون القضاء في غيبته باعتبار المعارضة بان لم تكن ، ومن ثم يتعين نقض الحكم الملعون فيه والاحالة .

( الفتن رقم ٢٢٨٢ لسنة ٤٩ في جلسة ١٨/٥/١٩٨٠ )

( ٤٦ )

جلسة ١٨ مايو ١٩٨٠

( ا ) اثبات . « شهود » . محكمة الموضوع . « سلطتها في تقدير الدليل » . نقض « اسباب الطعن » . ما لا يقبل منها » . هناك عرض .

( ب ) محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » اثبات . خبرة . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع ما لا يورنه » .

( ج ) حكم . « ما لا يمييه في نطاق التفتيل » . نقض « اسباب الطعن » . ما لا يقبل منها » .

١ - متى كان القانون قد اجاز سماع الشهود

عذر الطامن المستند الى الشهادة العلوية سالفة الذكر ، وكان الدفاع بعد صدور الحكم الملعون فيه قد قام به عذر المرض المتوسع دون التقرير بالطعن في الميعاد القانوني ثم يقرر فور زوال المرض وعقب عطلة يوم الجمعة التالية له - الى التقرير بالطعن باعتباره ان هذا الاجراء لا يعدو ان يكون عملا مائيا يتعين القيام به لئلا زوال المتبع ، فان الطامن - وقد استوفى الشكل المقرر في القانون - يكون مقبولا شكلا .

وحيث ان ما ينهه الطامن على الحكم الملعون فيه انه اذ دانسه بجريمة اختلاس المحجوزات قد شل به البطلان والاحلال بحق الدفاع ، ذلك بانه قضى باعتبار معارضة في الحكم القبلي الاستئنافي كان لم تكن مع انه تخلف عن التول لاسم المحكمة عند نظره معارضة رغم تواجده بالجلسة بسبب سبق مثوله لملها وتقديمه الدليل على سداد الدين عند المناذاة على متهم آخر اسمه مماثل لاسمه في قضية مماثلة هي الجلسة رقم ١١٢٠٧ سنة ١٩٧٧ مستأنف المنصورة التي نظرت في ذات الجلسة فالتفت دفاعه بمحضر جلسة هذه الدعوى الاخرى بينما اثبت غيبته بمحضر الجلسة في دعواه ما حجب دفاعه عن المحكمة وحال دون سماعها ايها .

وحيث ان التفت بمحضر جلسة المعارضة الاستئنافية المؤرخ ١٣ يناير سنة ١٩٧٨ ان الطامن لم يحضر نقضت المحكمة بحكمها الملعون فيه باعتبار المعارضة كان لم تكن ويبين من الاطلاع على المفردات المضمومة للجنة رقم ١١٢٠٧ سنة ١٩٧٧ مستأنف المنصورة انما مماثلة في موضوعها للدعوى المطروحة واسم المتهم فيها مماثل لاسم الطامن فيها عدا اللقب وقد نظرت لمل المحكمة في ذات الجلسة والتفت بمحضرها حضور المعارض وتقديره دليل السداد في حين ان التفت بهذا المستند - المرفق بالاوراق - انه صادر لاسم الطامن عن سداد الدين موضوع الدعوى الحالية مما يؤيد صحة ما يقرر بوجه الطامن من ان تخلفه عن حضور معارضة رغم تواجده في الجلسة يرجع الى سبق حضوره وابداء دفاعه وتقديره دليل السداد في معارضة اخرى نظرت في ذات الجلسة بسبب مماثلة اسم المتهم فيها لاسمه

### المحكمة :

حيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعن بجريمة هناك العرض بقصد تسليبه نفسه في الاستدلال واختلال حق الدفاع ومخالفة الثابت في الاوراق ، فذلك بانه عول في قضائه على اقسوال المجنى عليه رغم انه صبي غير مميز واستند الى ما جاء في التقارير الطبية المقدمة في الدعوى مع ثقلها ، ولم يستجيب الى طلب الدفاع التصريح له بتقديم تقرير طبي استشاري وامطره على سند من القول بقتضاء التناقض بين تلك التقارير على خلاف الواقع ، مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما توافر كاتمة العناصر القانونية لجريمة هناك العرض التي دان الطاعن بها ، واورد على ثبوتها في حقه ادلة سابقة من شأنها ان تؤدي الى مارتبه عليها . لما كان ذلك ، وكان القانون قد اجاز سماع الشهود الذين لم يبلغ سنهم اربع عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال ، ولم يصرم الشارع على القاضي الاخذ بنك الاقوال التي يدل بها على سبيل الاستدلال اذا اتى فيها الصق ، فهي عنصر من عناصر الاثبات يقدره القاضي حسب اقتناعه ، فانه لا يقبل من الطاعن النعي على الحكم اخذه بالقسوال المجنى عليه بحجة عدم استطاعته للتمييز لصغر سنه ما دامت المحكمة قد اطلعت الى صحة ما ادلى به وركنت الى اقواله على اعتبار انه يدرك ما يقول ويعيه . واذ كان الطاعن لا يدعي بان الطفل المجنى عليه لا يستطيع التمييز اصلا ولم يطلب الى المحكمة تحقيق مدى توافر التمييز لديه ، بل اقتصر بطلسة المحاكمة على القول بانه صغير ، وعلم على الحكم بدعوى انه ما كان يصح الاعتماد على اقسوال المجنى عليه بصفة أصلية لعدم استطاعته التمييز بسبب صغر سنه ، وكانت العبرة في المحاكمة الجنائية هي بقتضاء القاضي من كفة عناصر الدعوى المطروحة امامه فلا يصح مطالبة بالاخذ بدليل دون آخر ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وفي سلطة المحكمة في استنباط معتقدها بما لا يجوز اثارته اسلم محكمة النقض .

الذين لم يبلغ سنهم عشر سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال ، ولم يحرم الشارع على القاضي الاخذ بنك الاقوال التي يدل بها على سبيل الاستدلال اذا اتى فيها الصق ، فهي عنصر من عناصر الاثبات يقدره القاضي حسب اقتناعه ، فانه لا يقبل من الطاعن النعي على الحكم اخذه بالقسوال المجنى عليه بحجة عدم استطاعته للتمييز لصغر سنه ما دامت المحكمة قد اطلعت الى صحة ما ادلى به وركنت الى اقواله على اعتبار انه يدرك ما يقول ويعيه . واذ كان الطاعن لا يدعي بان الطفل المجنى عليه لا يستطيع التمييز اصلا ولم يطلب الى المحكمة تحقيق مدى توافر التمييز لديه ، بل اقتصر الاعتماد على اقسوال المجنى عليه بصفة أصلية لعدم استطاعته التمييز بسبب صغر سنه ، وكانت العبرة في المحاكمة الجنائية هي بقتضاء القاضي من كفة عناصر الدعوى المطروحة امامه فلا يصح مطالبة بالاخذ بدليل دون آخر ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وفي سلطة المحكمة في استنباط معتقدها بما لا يجوز اثارته اسلم محكمة النقض .

٢ - تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من مطاعن مرجعه الى محكمة الموضوع التي لها كلل الحرية في تقدير القوة التدلالية لتقرير الخبر شكله في هذا شأن سائر الادلة فلها مطلق الحرية في الاخذ بما تطعن اليه منها والالتفات عما عداه ولا تقبل مسطرة المحكمة في هذا التقدير .

من المقرر ان محكمة الموضوع لا تلتزم بلجاجة الدفاع الى طلب تقديم تقرير استشاري ما دام ان الواقعة قد وضحت لديها ولم تره من جانبها حاجة الى هذا الاجراء كما هي الحال في الدعوى .

٣ - خطأ الحكم في القول بعدم وجود التضام بين التقارير الطبية المقدمة في الدعوى - بفرض صحة هذا الخطأ - ليس الا تزينا لا اثر له في منطق الحكم ولا في تكوين عقيدة المحكمة في الدعوى ما دامت في استدلالها لم تجمع بين تلك التقارير ، فان ما يثيره الطاعن من نعي على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سعيد .

(٤٧)

جلسة ١٨ مايو ١٩٨٠

اشكال التنفيذ . طعن . « المصلحة في الطعن »  
نقض « المصلحة في الطعن » .

لما كان الاشكال لا يرد الا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع ، اذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا للمادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ان الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه - المقيد برقم ... لسنة ٩١ ق قد قضى فيه بتاريخ ١٧/٤/١٩٨٠ بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة وبالتالي اوقف تنفيذ الحكم الذي قضى الحكم الصادر في الاشكال بالاستمرار في تنفيذه ، فان الطعن المائل للمحكوم عليه في هذا الحكم الاخر ، قد اضحى بذلك عديم الجدوى متمين الرغض .

### الحكمة :

حيث ان الطاعن يمي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ذلك انه قضى برفض اشكاله والاستمرار في تنفيذ الحكم المستشكل في تنفيذه رغم تقريره بالطعن بالنقض في الحكم الاخر لبطالانه .

وحيث انه لما كان الاشكال لا يرد الا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع اذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا طبقا لنص المادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ان الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه - المقيد برقم ... لسنة ٩١ ق قد قضى فيه بتاريخ ١٧/٤/١٩٨٠ بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة وبالتالي اوقف تنفيذ الحكم الذي قضى الحكم الصادر في الاشكال بالاستمرار في تنفيذه ، فان الطعن المائل للمحكوم عليه في هذا الحكم الاخر ، قد اضحى بذلك عديم الجدوى ، متمين الرغض .

( الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٨ )

استنباط معتقدها مما لا يجوز اثارته ايلم محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان تقدير آراء الخبراء والفصل فيها يوجه الى تقاريرهم من طاعن مرجعه الى محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التلغيلية لتقدير الخبر شأته في هذا شأن سائر الادلة فلها مطلق الحرية في الاخذ بما تطئن اليه منها والالتفات عما عداه ولا تقبل مصادرة المحكمة في هذا التقدير ، واذ كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة لم تستند في قضائها الى التقارير الطبية الثلاثة المقعنة في الدعوى ، ولكن المحكمة في حدود سلطتها التقديرية - اطلمت الى ما ورد بتقرير الطبيب الشرعي واستندت الى رايه الفني الذي اكده في شهادته بجلسة المحكمة من ان اصابة الكرم الطحي المشاهد حول فتحة الشرج المجنى عليه مع الكرم المشاهد بخلفية فتحة الشرج لا يتأتى حصولها الا عن لواط بالايلاج في وقت قد يتفق وتاريخ الحادث ، فانه لا يجوز مجادلة المحكمة في ذلك ايلم محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اطرح طلب تقديم تقرير استشاري بقوله « انه فضلا عن انه لا يوجد اى تناقض بين التقارير الطبية المقدمة في الدعوى بشأن الاصابات التي وجدت بالجنى عليه بسبب الحادث فانها تسرى ان ما ورد بتقرير واستوال الطبيب الشرعي تطلع وكلف لتكوين عقيدتها من ان الاصابات التي لحقت بجبر المجنى عليه تشير الى حصول لواط بالايلاج في وقت يتفق وتاريخ الحادث » واذ كان من المقرر ان محكمة الموضوع لا تلتزم باجالة الدفاع الى طلب تقديم تقرير استشاري ما دام ان الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هي من جانبها حاجة الى هذا الاجراء كما هي الحال في الدعوى ، وكان خطأ الحكم في القول بعدم وجود التناقض بين التقارير الطبية المقدمة في الدعوى - بفرض صحة هذا الخطأ - ليس الا تزييدا لا اثر له في منطوق الحكم ولا في تكوين عقيدة المحكمة في الدعوى ما دامت في استدلالها لم تجمع بين تلك التقارير . فان ما يثيره الطاعن من نعي على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متمين الرغض .

( الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٨ )

ولاحظت بظرونها وبأدلة الثبوت التي تلم عليها الاتهام ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فمرجحت نفاذ المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الإثبات .

{ — ليس على المحكمة الاستثنائية بتى كونت عقيدتها ببراءة المتهم بعد الحكم ابتدائيا بإدانته أن تلتزم بالرد على كل أسباب الحكم المستأنف أو كل دليل من أدلة الاتهام ، ما دام قضاؤها قد بنى على أساس سليم .

٥ — لما كان يجب في جريمة التعرض في الحيازة الفصوص عليها في المادة ٣١٩ من قانون العقوبات أن يكون قصد المتهم من دخول العقار هو منع واضح اليد بالقوة من الحيازة ، وإن القوة في هذه الجريمة هي ما يقع على الأشخاص لا على الأشياء وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده على أنه لم يقع منه ما يمد استحصالا للقوة ضد الأشخاص وأورد على ذلك تلبلاسلًا مستقفاً مستقى من أوراق الدعوى ومن شأنه أن يؤدي إلى ما رتب عليه الحكم في هذا الصدد فإنه لا يجدى الطاعن تخطيطاً العكس في دعوته الأخرى بالنسبة لما قضى به في تلك التهمة من أنه أخطأ في نفي توفر الحيازة الفعلية لأن تعيب الحكم في ذلك على فرض صحته يكون غير منتج طالما أنه قد ساند إلى دعوته أخرى صحيحة تكفى لحمله إذ من المقرر أنه لا يقدح في سلامة الحكم القاضي بالبراءة أن تكون إحدى دعوته معية ما دام الثابت أن الحكم قد أقيم على دواعي أخرى متعددة تكفى وحدها أحله .

٦ — من المقرر أن شرط الحكم بالتعويض في الدعوى المدنية المرفوعة ، بالتبعية للدعوى الجنائية في حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة أسناده إلى المتهم المقابلة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به الأركان القانونية للجريمة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أنهى إلى عدم ثبوت ارتكاب المطعون ضده للفعلين المسندين إليه ، فإن ذلك يستلزم الحكم — صحيحاً — برفض الدعوى المدنية قبله بما يكون التمس عليه في هذا الشأن غير صحيح .

(٤٨)

جلسة ١٩ مايو ١٩٨٠

(١) حكم . « بيانات التسييب » . « تسييبه . تسييب غير معيب » . أثبات « بوجه عام » .

(ب) حكم « تسييبه — تسييب غير معيب » . أثبات « بوجه عام » . استئناف . محكمة استئنافية سرقة . دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة .

(ج) أثبات « بوجه عام » . حكم . « تسييبه . تسييب غير معيب » .

(د) حكم . « بيانات التسييب » . « تسييبه . تسييب غير معيب » . أثبات « بوجه عام » . محكمة استئنافية . استئناف .

(هـ) دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة . سرقة . أثبات « بوجه عام » . حكم . « تسييبه . تسييب غير معيب » . جريمة « ارتكابها » .

(و) تعويض ، دعوى مدنية . « نظرها والحكم فيها » . « دعوى جنائية » . « نظرها والحكم فيها » . سرقة . دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة .

١ — الأصل — على ما جرى قضاء محكمة النقض — أن المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية لم تشترط أن يتضمن حكم البراءة — وبالتالي ما يترتب عليه من قضاء في الدعوى المدنية — أمورا أو بيانات معينة أسوة بأحكام الادانة .

٢ — لا جناح على المحكمة الاستثنائية إذا هي أحالت في ذكر وقائع الدعوى كلها أو بعضها إلى ما ورد بالحكم الابتدائي حتى في حالة مخالفتها في النهاية لوجهة نظر محكمة الدرجة الأولى مادام التناظر مفتاحا بين ما عولت عليه هي من الحكم الابتدائي من الوقائع الثابتة وبين ما استخلصته من هذه الوقائع خلافا لما استخلصته منها محكمة الدرجة الأولى .

٣ — يكفي في المحاكمة الجنائية أن تتشكل محكمة الموضوع في صحة أسناد التهمة إلى المتهم لكى تقضى له بالبراءة إذ مرجع الأمر في ذلك إلى ما تطلبن إليه في تقدير الدلائل مادام حكمها يستلزم على ما يفيد أنها محصت الدعوى

## المحكمة :

حيث أن مبنى الطعن المقام من المدعى بالحق الملقى أن الحكم المطعون فيه أذ قضى بتبرئة المطعون ضده من تهمة السرقة ودخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة ويرغى الدعوى المدنية قبله - قد شبهه القصور في التضييق وخالف الثابت في الأوراق وأخطأ في تطبيق القانون - ذلك بأنه اقتصر في بيان الواقعة على الاحالة الى الحكم المستأنف رغم أنه الفناء ولم يورد بيانا لها وفق ما تتطلبه المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، كما سكنت عن تنفيذ الأدلة التي قام عليها ذلك الحكم الملقى الذي قضى بالادانة ، وابتنى قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهمة السرقة على خلو الأوراق مما يفيد ثبوت الواقعة وعلى أن أسوال المجنى عليه لم تتلبد بدليل في حين أن الثابت بالأوراق أنها تأيكت بأقوال شاهد وباعتراف المتهم ، كما حجب الحكم نفسه في صدر التهمة الثانية من استظهار الحيازة الفعلية على النحو المطلوب قانونا واعتد في الحيز الفعلي بالسيطرة المدنية ولم ينف أن هذه الحيازة ثابتة للطاعن وتحقق بها حيازته القانونية بنية التملك ، كما أخذ في تصوير الواقعة بأنها تراحم بين مالك ومشتري ورأى أن القوة التي تنبع على الأشخاص معاصرة لمنع الحيازة متخلفة في الواقعة رغم قيام الدليل عليها وقد أدى به ذلك الى تبرئة المطعون ضده من التهمة الثانية ، كما انتهى الى رفض الدعوى قبله في حين أن الواقعة المسندة اليه يفرض أنها لا تشكل جريمة دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة فلها تكون فعلا ضارا يوجب التعويض ، كل ذلك مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

وحيث أن الاصل - كما جرى قضاء محكمة النقض - أن المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية لم يشترط أن يضمن حكم البراءة - وبالتالي ما يترتب عليه من قضاء في الدعوى المدنية - أمورا او بيانات معينة أسوة بالحكم الادانة وأنه يكفي لسلامة الحكم بالبراءة أن تتشكل المحكمة في صحة اسناد التهمة الى المتهم - وأنه لا جناح على المحكمة الاستثنائية اذا هي أخلت في ذكر وقائع الدعوى كلها او بعضها الى ما ورد بالحكم الابتدائي حتى في حالة

مخالفتها في النهاية لوجهة نظر محكمة الدرجة الاولى مادام التفكر مفتوحا بين ما عولت عليه هي من الحكم الابتدائي من الوقائع الثابتة وبين ما استخلصته من هذه الوقائع مخالفا لما استخلصته منها محكمة الدرجة الاولى . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أحال في بيان الواقعة الى الحكم الابتدائي الذي أحاط بها ثم ابتنى قضاءه بالبراءة على اسباب مضمونها بالنسبة لتهمة السرقة المسندة الى المطعون ضده أن المحكمة لا تطعن لأقوال المجنى عليه التي لم تتمتعز بما يؤيدها وأنه ثبت وجود أشخاص عديدين بمرض النزاع ولا دليل على أن المتهم هو الذي ارتكب السرقة من بينهم وأنه نظرا لدخول المتهم أرض النزاع باعتباره مشتر لها فإن قينيه بنزع اللائقة محل الاتهام بفرض حدوثه لا يعد سرقة لأنه لم يثبت أنه فعل ذلك بنية تملكها وعرض الحكم لما أثبتته المحقق نقلا عن المتهم من أنه اعترف بنزع اللائقة وطرحه . وأخذ بتأكيده عند الإدلاء بأقواله تفصيلا ، كما أقام الحكم قضاءه بتبرئة المطعون ضده من تهمة دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة على أنه ليس في الأوراق ما يفيد أنه دخل عقارا بقصد منع حيازته بالقوة او ارتكاب جريمة فيه وان الصورة الصحيحة للنزاع هي تراحم باعتباره مشتر مع مالك الأرض وأنه لم يثبت بالأوراق ما يفيد قيامه باستعمال القوة ضد شخص المجنى عليه او سواء وأن المنطوق في نوازل الجريمة هو باستخدام القوة ضد الأشخاص ثم انتهى الى رفض الدعوى المدنية ، ولما كلفت تلك الاسباب من شأنها أن تؤدي في مجموعها الى ما رتبته عليها الحكم من براءة المطعون ضده من التهمتين المستنيتين اليه ومغادها أن المحكمة بعد أن محصت الدعوى وأحاطت بظروفها لم يطعن وجدانها الى اخلال الثبوت وإنما قد فطنت الى أسباب الادانة التي أخذ بها الحكم الابتدائي ووزنتها ولم تنتنع بها قد او تطعن اليها وراتها غير صالحة للاستدلال بها على التهمة ، فإن النقص على الحكم بالقصور في التضييق لعدم بيانه مدى الواقعة او الرد على أسباب الادانة التي أخذ بها الحكم الابتدائي لا يكون له محل ، لما هو مقرر من أنه يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكل محكمة الموضوع في صحة اسناد التهمة

السلس بتمينا رفضه موضوعا مع مصالحة الكلفة  
تطبيقا للمادة ٢/٣٦ من القانون ٥٧ لسنة  
١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام  
محكمة النقض ، والزام الطاعن المصاريف .

( الحكم رقم ٢٢٦ لسنة ٥٠ في جلسة ١٩٨٠/٥/١٩ ) .

( ٤٩ )

جلسة ٢٥ مايو ١٩٨٠

( ١ ) نقض « اسباب الطعن . توقيما » .  
معليه . بطلان « بطلان الطعن » .

لما كتبت المادة ٢٤ من القانون ٥٧ لسنة  
١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام  
محكمة النقض بعد أن نصت على وجوب التتيرير  
بالطعن بالنقض وإيداع اسبابه في أجل غايته  
أربعون يوما من تاريخ النطق به أوجبت في فقرتها  
الأخيرة بالنسبة إلى الطعون التي يرفعها المحكوم  
عليهم أن يوقع اسبابها محام مقبول أمام محكمة  
النقض وبهذا التخصيص على الوجوب يكون  
المشرع قد دل على أن تقرير الأسباب ورقة شكلية  
من أوراق الإجراءات في الخصومة والتي يجب أن  
تحمل موقعا وجودها بل أن يكون موقعا عليها من  
محام مقبول أمام محكمة النقض والا كتبت بطلان  
وغير ذات اثر في الخصومة . ولما كان من المقرر  
أن التقرير بالطعن بالنقض هو بطلان اتصال  
الحكمة به ولن تقديم الأسباب التي بنى عليها  
الطعن في المبدأ الذي حدده القانون . هو شرط  
لقبوله وأن التقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان  
بما وحدة إجرائية لا يقوم فيها أحدهما بقلم  
الأخر ولا يثنى عنه ، وكان البين ما تقدم أنه  
نضلا عن أن التقرير بالطعن قد جاء بعد المبدأ  
القانوني فإن مذكورة أسباب الطعن والتي لم  
يعرف موقعا تعتبر محبوبة الأثر في الخصومة .  
وبن ثم يكون الطعن قد انقضى بقبوله شكلا  
لما كان ذلك وكان قبول الطعن شكلا هو منطل  
اتصال الحكمة بالطعن فلا سبيل إلى التصدي  
لقضاء الحكم في موضوعه مهما شمله من ميب  
الخطا في القانون بفرض وقوعه .

إلى التهم لكي تقضى له بالبراءة إذ مرجع الأمر في  
ذلك إلى ما تطلب إلى في تقرير الدليل ما دام  
حكمها يستدل على ما يفيد أنها محصت الدعوى  
وأحاطت بظرونها وبطلان الثبوت التي قلم  
عليها الاتهام ، ووازنت بينها وبين أدلة التني  
موجعت مداع التهم أو داخلتها الريبة في صحة  
عناصر الإثبات ، ولما هو مقرر من أنه ليس  
على الحكمة الاستثنائية متى كونت عقوبتها  
ببراءة التهم بعد الحكم ابتدائيا بغيره إن نظرم  
بالرقد على كل اسباب الحكم المستنف لو كل دليل  
من أدلة الاتهام ، ما دام قضاها قد بنى على  
السلس سليم . لما كان ذلك ، وكان يجب نسي  
جريمة التعرض في الحيزاة المنصوص عليها في  
المادة ٣٦٩ من قانون العقوبات أن يكون قصد  
التهم من دخول المحل هو منع واضح اليبد  
بالقوة من الحيزاة ، وإن القوة في هذه الجريمة  
هي ما يقع على الأشخاص لأعلى الاتشاء وإذا  
كان الحكم المطعون فيه قد أتم قضائه ببراءة  
المطعون ضده على أنه لم يقع منه ما يعد استملا  
للقوة ضد الأشخاص وأورد على ذلك تحليلا سلفا  
مستقى من أوراق الدعوى ومن شأنه أن يؤدي  
إلى ما رتب عليه الحكم في هذا السند فأنه  
لا يجدي الطاعن تحطئة الحكم في دعيته الأخرى  
بالنسبة لما قضى به في تلك التهمة من أنه اضا  
في نفي توهم الحيزاة الفعلية لأن تعيب الحكم في  
ذلك على فرض صحته يكون غير منتج لما أتت قد  
تسند إلى دعيته أخرى صحيحة تكفي لحمله  
إذ من المقرر أنه لا يتقدم في سلبه الحكم القاضى  
بالبراءة . أن تكون إحدى دعيته محمية ما دام  
القابض أن الحكم قد أتم على دعيته لأخرى  
بمحددة تكفي وحدها لحمله . لما كان ذلك ، وكان  
شرط الحكم بالتعويض في الدعوى الجنائية  
المروعة — بالقبضية للدعوى الجنائية في حالة  
الحكم بالبراءة هو ثبوت وتويع الفعل موضوع  
الدعوى الجنائية وصحة اسنده إلى المتهم  
المقابلة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به  
الأركان القانونية للجريمة ، ولما كان الحكم المطعون  
فيه قد انتهى إلى عدم ثبوت ارتكاب المطعون  
ضده للمطعن المسند إليه ، فإن ذلك يستلزم  
الحكم — صحيحا — برفض الدعوى المخفية قبله  
بما يكون التني عليه في هذا الشأن غير سديد :  
لما كان ما تقدم فإن الطعن بمرته يكون على غير

## المحكمة :

( ٥٠ )

جلسة ٢ يونيو ١٩٨٠

مواد مخدرة . « عقوبة تطبيقها » . نيلية  
علية . نقض « اسباب الطعن . ما يقبل منها » .  
حكم « تسبيبه . تسبيب معيب » .

لما كتبت المادة ٢٤ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ نص على ان يعاقب بالاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة من ثلاثة آلاف الى عشرة آلاف جنيه - كل من حاز او احرز او اشترى او باع او سلم او نقل او قدم للتعليل جوهرًا مخدراً وكان ذلك بقصد الاتجار او اتجر فيها بنية صريحة وذلك في غير الاحوال المصرح بها في هذا القانون ... « وكلفت المادة ٣٦ من القانون سالف الذكر قد نصت على انه : « استثناء من احكام المادة ١٧ من قانون العقوبات لا يجوز في تطبيق المواد السالبة النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة » فمن الحكم المضمن فيه ان نزل بالعقوبة المفيدة للحرية المقررة لجريمة احرار جواهر مخدرة بقصد الاتجار الى السجن ثلاث سنوات مع ان العقوبة المقررة هي الاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة والتي لا يجوز النزول بها الا الى العقوبة التالية لها مباشرة استثناء من احكام المادة ١٧ من قانون العقوبات يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بمعالجة المحكوم عليها بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات بالاضافة الى عقوبتي الغرامة والمصادرة المنصى بها .

## المحكمة :

حيث ان النيلية العلية تنص على الحكم المضمن فيه انه اذا دان المظنون ضدها بجريمة احرار جواهر مخدرة بقصد الاتجار في غير الاحوال المصرح بها فاقنونا قد اخطأ في تطبيق القانون اذ قضى بمعالجة المظنون ضدها بالنسبة لمدة ثلاث سنوات في حين ان العقوبة المفيدة للحرية المقررة لتلك الجريمة هي الاعدام او الاشغال المؤبدة ، ولا يجوز طبقاً للمادة ٣٦

من حيث ان الحكم المضمن فيه صدر بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٧٧ فقررت المحكوم عليها الطعن فيه بطريق النقض في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ وقدمت مذكرة بتسليم الطعن في ١٩ يناير سنة ١٩٧٨ موقعا عليها بتوقيع غير واضح بحيث يحضر قرائنه ومعرفة اسم صاحبه وخلا صلب الاسباب من الاشارة الى المحلى صاحب التوقيع الوارد على هذه المذكرة .

ولما كتبت المادة ٢٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن ايلم محكمة النقض بعد ان نصت على وجوب التقرير بالطعن بالنقض وايداع اسبابه في اجل غايته اربعون يوماً من تاريخ النطق به اوجب في فقرتها الأخيرة بالنسبة الى الطعون التي يرفعها المحكوم عليهم ان يوقع اسبابها محم بمقبول ايلم محكمة النقض وبهذا التنصيص على الوجوب يكون المشرع قد دل على ان تقرير الاسباب ورقة شكلية من لوراق الاجراءات في الخصومة والتي يجب ان تحمل مقومات وجودها بان يكون موقعا عليها من محام مقبول ايلم محكمة النقض والا كتبت بطلالة وغير ذات اثر في الخصومة . ولما كان من المقرر ان التقرير بالطعن بالنقض هو منطقت اتصال المحكمة به وان تقديم الاسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله ، وان التقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان معاً وحدة اجرائية لا يقوم فيها احدهما مقام الآخر ولا يغني عنه ، وكان البين مما تقدم انه فضلاً عن ان التقرير بالطعن قد جاء بمعد الميعاد القانوني لمن مذكرة اسباب الطعن والتي لم يعرف موقعها بمعتبر محدودة الاثر في الخصومة ، ومن ثم يكون الطعن قد افتقد مقوماته شكلاً . لما كان ذلك ، وكان قبول الطعن شكلاً هو منطقت اتصال المحكمة بالطعن فلا سبيل الى التصدي لقضاء الحكم في موضوعه مما قبله من عيب الخطأ في القانون بفرض وقوعه ، فله يضمن الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً .

( الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥٠ في جلسة ١٩٨٠/٥/٢٥ )



( ٥٩ )

جلسة ٨ يونيو ١٩٨٠

(١) دعوى مدنية « الصفة والمصلحة فيها »  
« نظرها والحكم فيها » . إجراءات « إجراءات  
المحاكمة » .

(٢) الإدعاء مدنيا أمام المحكمة الجنائية . حق  
لن لاحقه ضرر من الجريمة جوارزه حتى اقتال  
بطلب المرافعة . المقتاتان ٢٥١ - ١٢٧٥ ج .  
تقبله بإعلان المتهم على يد محضر أو بطلب في  
الجلسة اذا كان المتهم حاضرا .

(٣) استئناف « ما يجوز وما لا يجوز من احكام  
الاحكام » إجراءات « إجراءات المحاكمة » . دعوى مدنية  
« نظرها والحكم فيها » . نقض « ما لا يجوز  
الطعن فيه » .

١ - من المقرر ان المادة ٢٦٦ من قانون  
الاجراءات الجنائية تنص ان يتبع في الفصل  
في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم  
الجنائية الاجراءات المقررة في ذلك القانون  
تجري لحكامه على تلك (الدعوى في شأن المحاكمة  
وطرق الطعن فيها ما دامت فيه نصوص خاصة  
بها .

٢ - لما كتبت المادة ٢٥١ من قانون الاجراءات  
الجنائية قد اجازت لن لاحقه ضرر من الجريمة ان  
يقيم نفسه مدنيا بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظور  
أجلها الدعوى الجنائية في اية حالة كتبت عليها  
الدعوى حتى صدور القرار بالقتال بطلب المرافعة  
طبقا للمادة ٢٧٥ من ذلك القانون ويكون الإدعاء  
مدنيا - بالمتابعة للدعوى الجنائية - بإعلان المتهم  
على يد محضر أو بطلب أو بطلب في الجلسة المنظورة فيها  
الدعوى ، اذا كان المتهم حاضرا ، وأذا سبق  
قبوله في التحقيق بهذه الصفة لمحاكمة المدعى  
الجنائية الى المحاكمة يشمل الدعوى المدنية . لما  
كان ذلك ، وكان اللين من الاطلاع على المصادرات  
المضمومة ان الطاعة - المدعية بالحقوق المدنية -  
بعد ان طلبت في مواجهة الطعون ضده أمام محكمة  
اول درجة حافت ومعلت طلباتها - بعد اقتتال  
بطلب المرافعة وفي فترة حجز الدعوى للمحكم  
الى واحد وخمسين جنبا في الفكرة القديمة منها

من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل عند  
اعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات النزول  
بالمعوية المقررة الا الى المعوية التالية لها  
مباشرة اي الى الاشغال الشاقة المؤقتة واذا نزل  
الحكم المطعون فيه الى معوية السجن فله يكون  
قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد  
ان لورد واقعة الدعوى وادلة الثبوت عليها  
انتهى الى معاقبة المطعون ضدها بالسجن لمدة  
ثلاث سنوات وفقا للبلاد ٢٥١ ، ٢٤ ، ٢٦ ،  
٤٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل  
بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ والبندين ٦ و ٥٧  
من الجدول رقم ( ١ ) الملحق به والمعدل بقرار  
وزير الصحة رقم ٧١٥ لسنة ١٩٧٦ مع تطبيق  
المادة من قانون العقوبات نظرا لظروف الدعوى .  
لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٤ من القانون رقم  
١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات  
وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون  
رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ تنص على ان « يعاقب  
بالاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة  
من ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه . ( ١ )  
كل من حاز أو احرز أو اشترى أو باع أو سلم  
أو نقل أو قدم للتسليم جوهرا مخفرا وكان  
ذلك بقصد الاتجار أو اتجر فيها بآلة صورة وذلك  
في غير الاحوال المصرح بها في هذا القانون »  
وكانت المادة ٣٦ من القانون سلف الذكر قد نصت  
على انه : استثناء من احكام المادة ١٧ من قانون  
العقوبات لا يجوز في تطبيق المواد السابقة  
للجريمة من الحكم المطعون فيه اذ نزل بالمعوية  
النزول عن المعوية التالية مباشرة للمعوية المقررة  
للجريمة من الحكم المطعون فيه اذ نزل بالمعوية  
المقيدة للحرية المقررة لجريمة احرار جواهر  
مخفرة بقصد الاتجار الى السجن ثلاث سنوات  
مع ان المعوية المقررة من الاعدام أو الاشغال  
الشاقة المؤبدة والتي لا يجوز النزول بها الى  
المعوية التالية لها مباشرة استثناء من احكام  
المادة ١٧ من قانون العقوبات يكون قد اخطأ  
في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا  
وتصححه بمعاقبة المحكوم عليها بالاشغال الشاقة  
لمدة ثلاث سنوات بالاضافة الى معويتى الغرامة  
والمصادرة المقتضى بها .

( الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٥٠ في جلسة ١٩٨٠/٢ ) .

ضده بوصف أنه أعطى بسوء نية للدمية بالحقوق المدنية شيئا لا يقبله رصيد قائم وقابل للسحب، وطلبت عقابه بالسنتين ١/٢٢٦ ، ٢٢٧ عقوبات ، ولدى نظر الدعوى أمام المحكمة الجزئية ، أدمت الطامنة مدنيا قبل المطعون ضده ببلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت والمصاريف المدنية . فاستنفذ المحكوم عليه هذا الحكم ، وقضت المحكمة الاستئنافية حقا ورياً بالنسبة للمطعون ضده بإلغاء الحكم المستنفذ وعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . وفي القضية رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٧٦ جنح أسنا . فطعنتم الدمية بالحقوق المدنية في هذا الحكم بطريق النقض .

وحيث أن المادة ٢٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية تنص بأن يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحكم الجنائية الإجراءات المقررة في ذلك القانون ، فتجري أحكامه على تلك الدعوى في شأن المحاكمة وطرق الطعن فيها ما دامت فيه نصوص خاصة بها ، ولما كتبت المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية قد أجازت أن لحقة ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه بدمية يحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية في أية حالة كتبت عليها الدعوى حتى صدور القرار بإقتال بلب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥ من ذلك القانون ويكون الادعاء مدنياً — بالتمسك بالدعوى الجنائية — بإعلان المتهم على يد محضر أو بطلب في الجلسة المنظورة فيها الدعوى، إذا كان المتهم حضراً ، وأما سبق قبوله في التحقيق بهذه الصلة لمحاكمة الدعوى الجنائية إلى المحاكمة يشمل الدعوى المدنية . لما كان ذلك ، وكان البين من الإطلاع على المردفات المضمونة أن الطامنة — الدمية بالحقوق المدنية — بعد أن طلبت في مواجهة المطعون ضده أمام محكمة أول درجة عادت وعلت طلباتها — بعد إقتال بلب المرافعة وفي فترة حيز الدعوى للحكم إلى واحد وخمسين جنيناً في المخكرة المتبعة منها والمصرح لها بتقديمها ، دون إعلان المطعون ضده بهذا التعديل عملاً بنص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية ، لما كان ذلك ، فإن طلب التعديل يصبح غير ذي اثر . وإذا أجازت المحكمة ٤٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية للدعية

والمصرح لها بتقديمها ، دون إعلان المطعون ضده بهذا التعديل عملاً بنص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية ، لما كان ذلك ، فإن طلب التعديل يصبح غير ذي اثر .

٢ — أجازت المادة ٤٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية للدعية بالحقوق المدنية والمسئول عنها أو المتهم فيها يختص بالحقوق المدنية وحدها — الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح ، إذا كتبت التعميمات المطلوبة تزيد على النصف السدس يحكم فيه للقاضي الجزئي نهائياً ، معه لا يجوز للدعية بالحقوق المدنية أن يستنفذ الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعميم المطالب به لا يجاوز النصف النهائي للقاضي الجزئي ولو شلب الحكم خطأ في تطبيق القانون أو تلويلة ، حتى ولو وصف التعميم المطالب به بأنه مؤقت ، وبالتالي لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لأنه حيث ينطلق بلب الطعن بطريق الاستئناف لا يجوز من باب أولى الطعن بطريق النقض إذ لا يتقبل أن يكون الشارع قد حطّر استئناف هذه الدعوى لتفاهة قيمتها ، وفي الوقت ذاته يجيز الطعن فيها بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكتبت الطامنة قد أدمت مدنياً ببلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت فأنه لا يجوز الطعن في دعواها المدنية بطريق النقض طالما أن التعويض المطلوب في حدود النصف النهائي للقاضي الجزئي . ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الدرجة الثانية بعد أن استنفذ المتهم الحكم الابتدائي للقاضي بالإدانة والتعميم ذلك أن قضاء المحكمة الاستئنافية ليس من شأنه أن ينشئ للدمية مدنياً حقاً في الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية متى امتنع عليها حق الطعن ابتداء بطريق الاستئناف . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون غير جائز ويتمين لذلك للقضاء بحكم جوازه ومصادرة الكلفة والسرازم للطامنة المصاريف .

#### المحاكمة :

من حيث أنه يبين من الأوراق أن النيابة العامة أقرت للدعية الجنائية على المطعون

- (٧) استئناف . نقض . « نطق الطعن » .  
 « نظر الطعن والحكم فيه » . « لقر نقض الحكم » .  
 دعارة .

١ - من المقرر انه لا يضر العدالة اسلالت مجرم من العذاب بقدر ما يضرها الاكتناك على حرية الناس والنقض عليهم بدون وجه حق ، وكان من المقرر ايضا ان الطيبس حقة تسلالام الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، وكان يؤدى الواقعة التى اوردها الحكم ليس فيه ما يدل على ان المتهمة شوعدت في حلة من حالات الطيبس المينة بطريق الحصر بالمادة ٢٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، ولا يسمح القول بانها كلفت وقت القبض عليها في حلة تلبس بالجريمة حتى ولو كلفت المتهمة من المعروفة لدى الشرطة بالاعتقاد على ممارسة الدعارة ذلك ان مجرد دخولها احدى الشقق لا يثبت بذاته عن ادراك الضابط بطريقة يقينية على ارتكاب هذه الجريمة ، ومن ثم فان ما وقع على الطائفة الجرية ، هو قبض صريح ليس له ما يبرره ولا سند له من القانون . ذلك بان المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ لا تجيز للمور الضبط القضائى القبض على المتهم الا في احوال الطيبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فيها . لما كان ذلك ، وكسفن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وكسفن ما اورده تبريرا لاطراحه دفع الطائفة بيطلان اجراءات النقض لا يتفق مع صحيح القانون ولا يؤدى الى ما رتبته عليه لانه يكون محيا بالخطا في تطبيق القانون خطأ حجب عن تقدير ادة الدعوى ومنها اعتراف الطائفة ولا يفتنى عن ذلك ما ذكره الحكم من ادة اخرى اذ الاةلى من المواد الجنائية بسلادة يشد بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط احدها او استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذى كان لهذا الغليل البطلال في الراى - الذى انتهت اليه المحكمة ، مما يعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حلة الى بحث باقى لوجه الطعن .

٢ - لما كان وجه الطعن وان اتصل بالتهمة الاخرى في الدعوى لا اتها لا تعيد من نقض الحكم المطعون فيه لانها لم تكن طرفا في الخصومة

بالحقوق المدنية والمسئول عنها او المتهم نيبا يخص بالحقوق المدنية وحدها - استئناف الاحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية في المخلفات والجنس ، اذا كلفت الترمويسات المطلوبة تزيد على النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيا ، لانه لا يجوز للدمى بالحقوق المدنية ان يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان الترمويس المطالب به لا يجاوز النصاب النهائي للقاضى الجزئى ولو شلب الحكم خطأ في تطبيق القانون او تاويله ، حتى ولو وصف الترمويس المطالب به بانه مؤقت ، وبالقضى لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض - على ما جرى به تضاء هذه المحكمة - لانه حيث يتخلق باب الطعن بطريق الاستئناف لا يجوز من باب أولى الطعن بطريق النقض اذ لا يقبل ان يكون الشارع قد حذر استئناف هذه الدعوى لتداحة تقيدها ، وفي الوقت ذاته يجيز الطعن فيها بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكلفت الطائفة قد ادعت محنيا ببليغ قرش واحد على سبيل الترمويس المؤقت لانه لا يجوز الطعن في دعواها المدنية بطريق النقض طالما ان الترمويس المطلوب في حدود النصاب النهائي للقاضى الجزئى . ولا يضر من ذلك ان يكون الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الدرجة الثانية بعد ان استأنف المتهم للحكم الابتدائى القاضى بالادانة والترمويس ذلك ان تضاء المحكمة الاستئنافية ليس من شمسقه ان ينشئ للدمية محنيا حقا في الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية متى ابتضع عليها حق الطعن ابتداء بطريق الاستئناف . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون غير جازر ويتمين لذلك القضاء بعدم جوازه وصادرة الكفالة والزام الطائفة المصريف .

( نقض يوم ١٩٩١ لسنة ١٩ في جلسة ١٩٨٠/٧/٨ )

( ٥٢ )

جلسة ٩ يونيه ١٩٨٠

- (١) قبض . قبض . حكم . « تسميه .  
 تصيبب معيب » . استئناف . لمورر القسبط .  
 القضاى . دفع « الدفع بطلان القضى » .  
 القات « وجه عام » . دعارة . استدلالات .

من حالات التلبس لمردود ذلك ان المقرر .. انه اذا وجدت مظاهر خارجية فيها بذاتها ما يثيره بارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة فلان ذلك يكفي لتقييم حالة من حالات التلبس ... وترتبط على ما تقدم ولما كان باهور الضبط قد اثبت في محضره ان المعلومات التي تجبعت لديه اكدت التحريات التي قام بها واستفرت من تردد بعض النسوة السافطات على المقار البدين بالمحضر لممارسة الدعارة لقاء اجر بسع قلطنى الشقق المفروشة من رعايا الدول العربية وانه قام بالمراقبة فساعد المتهمه المعروفة لديه بالاعتقاد على ممارسة الدعارة تدخل الفسقة التي ضبقت بها والتي يتم فيها رجال غرباء عنها من رعايا الدول العربية دون وجود ما يدعو الى ذلك سوى ما جاء بالتحريات في هذا الصدد فان الواقعة تكون احدى حالات التلبس التي تجيز له كل الصلاحيات المنصوص عليها بالمواد ٣٠ ، ٣١ ، ٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية ويتعين رفض الدفع . . لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا يثير العدالة افلات مجرم من العطب بقدر ما يثيرها الانتثال على حريات النفس والقبض عليهم بدون وجه حق ، وكان من المقرر ايضا ان التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، وكان مؤدى الواقعة التي اوردها الحكم ليس فيه ما يدل على ان المتهمه شوهدت في حالة من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر بالمادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، ولا يصح القول بانها كتبت وقت القبض عليها في حالة تلبس بالجريمة حتى ولو كتبت المتهمه من المعروفات لدى الشرطة بالاعتقاد على ممارسة الدعارة فذلك ان مجرد دخولها احدى الشقق لا يثيره بذاته من ادراك الضابط بطريقه يتيقنه على ارتكاب هذه الجريمة ، ومن ثم فان ما وقع على الطامنة هو قبض سريع ليس له ما يبرره ولا سند له في القانون . فذلك بان المادة ٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ لا تجيز للمسور الضبط القضائي القبض على المتهم الا في احوال التلبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فيها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وكان ما اورده تبريرا لاطراحه لمسح الطامنة ببطلان اجراءات القبض لا يتفق مع

الاستثنائية التي صدر فيها ذلك الحكم ، ومن ثم لم يكن لها اسلا حق الطعن بالنقض فلا يمتد اليها اثره .

### الحكمة :

حيث ان ما تمناه الطامنة على الحكم المطعون فيه انه اذ دانها بجريمة الاعتداء على ممارسة الدعارة فقد/شابه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ذلك بان المدافع عن الطامنة دفع ببطلان اجراءات القبض عليها لحصولها بغير اذن - من النيابة العامة وفي غير حالات التلبس التي تجيزها قانونا ، ولكن الحكم رد على ذلك بما لا يتفق والقانون . مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله « انها تخلص فيها اثبتته التقبيل ... . . . في محضره المسورخ ١٩٧٧/١٢/٦ من ان معلومات تجبعت لديه منادها ان النسوة السافطات يترددن على المقار رقم ... لممارسة الدعارة مع قلطنى الشقق المفروشة الموجودة به من رعايا الدول العربية وقد توجه الى هذا المقار لمراقبة هذه الحالة ولتحقيق هذه المعلومات وبينما هو كذلك شهد كلا من المتهمتين تدخلان الى هذا المنزل وتطرقان احدى الشقق بالمقار حيث فتح لهما شخص عربي وقد تلكد من حضورهما اليه لممارسة الدعارة معه فقام بطرق باب الشقة بعد دخولهما حيث فتحت له صاحبتها فساله عن المراتين اللتين دخلتا اليه فاجابته انها تقبنا اليه لممارسة الدعارة وانهما اعتادتا التردد عليه لممارسة الفحشاء لقاء اجر تتحصلان عليه فقام بضبطهما حيث اعترفتا بقصدهما لممارسة الدعارة وانهما اعتادتا التردد عليه لممارسة الفحشاء لقاء اجر تتحصلان عليه ... وحيث انه بسؤال المتهمتين في محضر الضبط تفصيلا تروتا انهما اعتادتا ممارسة الدعارة لقاء اجر نظروهما المتألمة .. وحيث انه بسؤال المتهمه ... ( الطامنة ) بمحضر النيابة انكرت ما نسب اليها من اتهام وقررت انه قد تم ضبطها اثناء صعودها على سلم المقار للتوجه الى طبيب للكشف عليها . وعرض الحكم للدفع ببطلان اجراءات القبض واطراحه في قوله « وحيث انه من الدفع المبدى من المتهمه ببطلان القبض لعدم جدية التحريات ولعدم توافر حالة

## المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٧٧ بادتة الطاعنين بجنحتي لعب القمار والسباح بلعبه بالمقهى ، فقرروا بالطعن فيه بطريق النقض في اول مارس سنة ١٩٧٧ م ، وقدموا اسباب طعنهم في ذات التاريخ ، ولكن الدعوى لم يتخذ فيها اى اجراء من تاريخ الطعن الى ان نظرت بجلسته اليوم ١١ من يونيو سنة ١٩٨٠ ، واذا كان يبين من ذلك انه وقد انقضت على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن بالحاصل في اول مارس سنة ١٩٧٧ مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة في مواد الجنع دون اتخاذ اى اجراء تعلق لهذه المدة فتكون الدعوى الجنائية قد انتقضت بمضى المدة ويتمين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة المتهمين الطاعنين .

( الطعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٠/٦/١١ ) .

صحيح القانون ولا يؤدي الى ما رتبته عليه فله يكون معيبا بالخطا في تطبيق القانون خطأ حجه من تقدير ادلة الدعوى ومنها اعتراف الطاعنة ولا يفنى من ذلك ما ذكره الحكم من ادلة اخرى اذ الادلة في المواد الجنائية متسادة يشد بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا سقط احدها او استبعد تعذر التعرف على يبلغ الاثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الراى الذى انتهت اليه المحكمة ، مما يضمن معه نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حاجة الى بحث باقي اوجه الطعن . لما كان ما تقدم وكان وجه الطعن وان اتصل بالتمهة الاخرى في الدعوى الا انها لا تليد من نقض الحكم المطعون فيه لانها لم تكن طرفا في الخصومة الاستئنافية التى صدر فيها ذلك الحكم ، ومن ثم لم يكن لها اصلا حق الطعن بالنقض فلا يمتد اليها اثره .

( الطعن رقم ٤١١ لسنة ٥٠ في جلسة ١٩٨٠/٦/١٩ ) .

## ( ٥٣ )

جلسة ١١ يونيو ١٩٨٠

دعوى جنائية « انتقاضها بمضى المدة » .  
تقديم . نقض « اسباب الطعن » ما يقبل منها « .  
« الانساب المتعلقة بالنظام العام » . « نظره  
والحكم فيه » .

حتى كان الحكم المطعون فيه صدر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٧٧ بادتة الطاعنين بجنحتي لعب القمار والسباح بلعبه بالمقهى ، فقرروا بالطعن فيه بطريق النقض في اول مارس سنة ١٩٧٧ م ، وقدموا اسباب طعنهم في ذات التاريخ ، ولكن الدعوى لم يتخذ فيها اى اجراء من تاريخ الطعن الى ان نظرت بجلسته اليوم ١١ من يونيو سنة ١٩٨٠ . واذا كان يبين من ذلك انه وقد انقضت على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن بالحاصل في اول مارس سنة ١٩٧٧ مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة في مواد الجنع دون اتخاذ اجراء تعلق لهذه المدة فتكون الدعوى الجنائية قد انتقضت بمضى المدة ويتمين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة المتهمين الطاعنين .

(١) محكمة استئنافية . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع . ما لا يوغره » . اثبات . « شهود » . اجراءات . « اجراءات المحاكمة » . نقض . « اسباب الطعن ما لا يقبل منها » .

(٢) اثبات « بوجه عام » . « شهود » . بطلان . نفتيش « بطلان التفتيش » .

(٣) محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع . ما لا يوغره » . حكم . « تسببه » . تسبب غير معيب » .

(٤) نقض . « اسباب الطعن . ما لا يقبل منها » . حكم . « تسببه » . تسبب غير معيب » .

١ - لما كان البين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة ايلم محكمة اول درجة ان الدفاع عن الطاعنين لم يطلب سوى سماع شاهدي نفسى سمعتهما المحكمة ولم يطلب منها ايا من الطليكات الواردة يسلب الطعن والتي اقتصر دفاع الطاعنين التلى والثالث والرابع على ابدائها بفكرته المختصة للمحكمة الاستئنافية بجلسته

للادانة لما شلها من تناقض وتضارب وهذا كله يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

وحيث ان الحكم الابتدائي - المولد لاسبابه والمحل بالحكم المطعون فيه - بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة السرقة التي دان الطاعنين بها وأورد على ثبوتها في حتم اذلة مردودة الى اصلها الصحيح من الاوراق ومن شأنها ان تؤدي الى ما رتب عليها . لما كان ذلك ، وكان البين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة اول درجة ان الدفاع عن الطاعنين لم يطلب سوى سماع شاعدي ففى سمعتها المحكمة ولم يطلب منها ايا من الطلبات الواردة بسبب الطعن والتسلي اقتصر دفاع الطاعنين الثاني والثالث والرابع على ابدائها بمفكرته المقدمة للمحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٧٧/١٠/١٦ وكان الاصل ان المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الاوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ، وكان الذليل ان دفاع الطاعنين الثاني والثالث والرابع وان ابدى تلك الطلبات أمام المحكمة الاستئنافية فانه يعتبر متجاوزا عنها بسكوته من التمسك بها أمام محكمة اول درجة ومن ثم لسان التمسك على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع يكون في غير محله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع الذى انفراد الطاعنون الثاني والثالث والرابع بإبدائه ببطلان تفتيش منازلهم في مذكره دفاعهم المقدمة بجلسة ١٩٧٧/١٠/١٦ الاستئنافية ، ورد الحكم على الدفع بقوله : « وحيث انه في خصوص ما اثاره الدفاع الحاضر من المتهمين الثالث والرابع والخامس - الطاعنين الثاني والثالث والرابع - من بطلان تفتيش منازلهم ، فانه وان كان الذى لا خلاف عليه ان تفتيش المنازل اجراء من اجراءات التحقيق يحتم في غير حالات الطعن استئذان النيابة العامة او القاضي الجزئى حسب الاحوال ، بيد ان بطلان الاجراءات الذى يتبع بالخضلة لذلك شرطه ان يكون الدليل المستند اليه الادانة وليد هذا الاجراء الباطل الا اذا كتبت الاوراق تنطوي على اذلة بتجيزه ومستترة مسن اجراء التفتيش بفرض بطلانه فانه لا محل في هذا الخصوص لعمال اثر البطلان والمنسلط في ذلك التقدير لما تظنره محكمة الموضوع ومن ذلك

١٩٧٧/١٠/١٦ وكان الاصل ان المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الاوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ، وكان الذليل ان دفاع الطاعنين الثاني والثالث والرابع وان ابدى تلك الطلبات أمام المحكمة الاستئنافية فانه يعتبر متجاوزا عنها بسكوته من التمسك بها أمام محكمة اول درجة ومن ثم لسان التمسك على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع يكون في غير محله .

٢ - تقدير الاقوال التى تصدر من منهم على آخر اثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هذه الاقوال بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكثف لها من ظروف الدعوى بحيث اذ قدرت ان هذه الاقوال صمرت منه صحيحة غير متأثر فيها بهذا الاجراء الباطل - كما هو الشأن في الدعوى المرحوعة - جازلها الاخذ بها .

٣ - بحسب الحكم كما يتم تغليبه ويستقيم تضالؤه ان يورد الادلة المنتجة التى مسحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة الى المتهم ولا عليه ان يتمقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه لان بخلاف التقله عنها انه اطرحتها ولم ير فيها ما يغير من عقيدته .

٤ - من المقرر انه يجب لقبول اسباب الطعن ان تكون واضحة محددة .

### الحكمة :

وحيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعنين بجريمة السرقة قد شلها اخلال بحق الدفاع وقصور في التقييم وخطا في تطبيق القانون ، ذلك فانه لم يتسقط دفاع الطاعنين الجدى بمفكرتهم المقدمة لجلسة ١٩٧٧/١٠/١٦ في المرحلة الاستئنافية من طلب اجراء معالينة لمكان اخفاء المرسولات وتحقيق الواقعة وسماع شهادة معلون مبلعث بحريية الابن ورئيس البعث الجنائى وشهود التمسك واثبت الاكراه الواقع عليهم فاففل هذه الطلبات ايرادا وردا منها عدا طلب اجراء المعالينة فقد رد عليه بما لا يسوغ ، كما رد على دفع الطاعنين الجدى بذات المذكرة ببطلان تفتيش منازلهم بما لا يتفق وصحيح القانون والتلت من دفاعهم بقططاع الصلة بين الاختساب المضبوطة وضلف الدوايب المرسولة ودانهم بالغة لا تصلح مستندا

( ٥٥ )

جلسة ١٦ يونيو ١٩٨٠

- (١) اثبت « بوجه علم » . « اعتراف » .  
 اكراه . حكم . « تسبيبه » . « تسبب مريب » .  
 نقض « اسباب الطعن » . ما يقبل منها » .  
 (٢) اثبت . « بوجه علم » . « اعتراف » .  
 اكراه .

- (٣) اثبت « بوجه علم » . « اعتراف » .  
 اكراه . دفاع « الإخلال بحق الدفاع » . ما يورثه .  
 حكم « تسبيبه » . « تسبب مريب » . نقض .  
 « اسباب الطعن » . ما يقبل منها » .

١ - من المقرر أن الاعتراف الذي يعول عليه كدليل اثبت في الدعوى يجب أن يكون اختياريا صادرا عن ارادة حرة ، فلا يصح للتحويل على الاعتراف - ولو كان صادقا - متى كان وليد اكراه كلفنا ما كان قدره .

٢ - الأصل أنه يتعين على المحكمة أن تسمى رأت التحويل على الدليل المستند من الاعتراف أن تحت الصلة بينه وبين الاصليات المقبول بحصولها لأكراه الطامع عليه ، ونفى تلبسها في استدلال سلف .

٣ - متى كان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أنه كان يوجد بالطامع اصليات اثار التقرير الطبي الشرعي الذي قدمه الى معاصرتها لوقت ضبطه ، وقد اطرحت المحكمة دفاع الطامع ببطلان اعترافه في محضر الضبط استغناء الى مجرد القول بلطائفاتها اليه والى شهادة الجنى عليه دون أن تعرض الصلة بين هذا الاعتراف وما وجد بالطامع من اصليات فإن حكمها يكون بشوبا . بالتصور البطل له ، ولا يحصيه يكون البطلان ما قام عليه من اذلة اخرى إذ أن الاذلة في المواد الجنائية بتساقدة يكمل بعضها البعض الآخر ومنها مجتعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد نظر التعريف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل البطل في الراي السبذي انتهت اليه المحكمة أو الوقوف على ما كتبت تنهى اليه من نتيجة لو أنها ملئت الى أن هذا الدليل غير قائم .

لما كانت الاذلة التي تطعن لها المحكمة في ثبوت الاتهام قبل المتهمين الثالث والرابع والخامس - الطامعين الثاني والثالث والرابع - هي ما شهدت به المتهمان السابعة والثانية من أن هؤلاء المتهمين هم الذين احضروا المبروتات لمسكن التهمة الثانية بالإضافة الى ما تاله انهم السليح مؤيدا ما قالت به /زوجته التهمة الثانية وهذه الوقائع هي الدليل الاساسي لادانة المتهمين بالإضافة الى ما تفصل بالحكم المستأنف وكلفت هذه الاذلة متميزة مستقلة عن اجراء التفتيش البطل ومن ثم فإن ادانة المتهمين يكون له ما يؤيده قانونا » . لما كان ذلك ، وكان تقدير الاتوال التي تصدر من متهم على آخر اثر تفتيش بطل وتحديد مدى صلة هذه الاتوال بواقعة التفتيش وبما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى بحيث اذا قدرت أن هذه الاتوال صدرت منه صحيحة غير متأثر فيها بهذا الاجراء البطل - كما هو الشأن في الدعوى المطروحة - جاز لها اخذ بها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطامعون في هذا الصدد بدعوى الخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان بحسب الحكم كما يتم تطلبه ويستقيم قضاؤه أن يورد الأدلة المنتجة التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة الى المتهم ولا عليه أن يتعقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن بقاء التفتيش عنها أنه اطرحها ولم ير فيها ما يضر من عقيدته ، ومن ثم فإن ما يثيره الطامعون في هذا الصدد لا يدعو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وفي سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز اثره ايام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان الطامعون لم يكتفوا بأسباب الطعن عن اوجه النقائص بين ادلة الادانة والتضارب فيها بل سلكوا قولهم مرسلا مجهلا ، وكان من المقرر أنه يجب لقبول اسباب الطعن أن تكون واضحة محددة فإن ما يثيره الطامعون في هذا الخصوص لا يكون مقبولا . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برميته يكون على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

( المعلن يوم ٤٤٨ ملحق ٥٠ في جلسة ١٩٨٠/٦/١٥ )

## الحكمة :

حيث ان ما ينمى الطاعن على الحكم المطعون فيه انه اذ دانه بجريمة السرقة فقد تسببه القصور في التسبب ذلك بل من بين ما قلم عليه دفاع الطاعن ان الاعتراف المنسوب اليه في محضر الشرطة كان وليد اكراه وقع عليه من رجال الشرطة واستدل على ذلك بما انتهت به الطبيب الشرعى في تقريره من وجود اصابات به تناصر تاريخ ضبطه ، الا ان الحكم المطعون فيه عوف في ادانة الطاعن على هذا الاعتراف واطرح دفاعه استنادا على مجرد القول بان اعترافه يتفق مع اتوال المجنى عليه ، وهو ما لا يصلح ردا على هذا الدفاع الجوهرى ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه اورد في مدونته ان الدافع من الطاعن دفع بانه تعرض للايذاء من رجال الشرطة ، وان اعترافه المثبت بمحضر الضبط كان وليد اكراه ، وأنه قدم صورة من تقرير الطبيب الشرعى المضمن وجود اصابات به يتفق تاريخ حدوثها وتاريخ ضبطه ، ثم اصدرت المحكمة حكما بادانة الطاعن مستندة - نهيا اسلقت اليه - على اعترافه بمحضر الضبط واقتصرت في الرد على دفاعه المشار اليه بان المحكمة تطمين الى اتوال الطاعن في محضر الضبط والى شهادة المجنى عليه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الاعتراف الذى يعول عليه كدليل اثبات في الدعوى يجب ان يكون اختياريا صادرا عن ارادة حرة ، فلا يصح التحويل على الاعتراف - ولو كان صادقا - متى كان وليد اكراه كلفنا ما كان قدره ، ولما كان الاصل انه يتمتع على الحكمة ان هى رأت التحويل على الدليل المستند من الاعتراف ان تبحث الصلة بينه وبين الاصابات المقتول بحصولها لأكراه الطاعن عليه ، ونفى قيامها في استدلال سائق ، واذا كان الدافع مما اورده الحكم المطعون فيه انه كان يوجد بالطاعن اصابات لشر التقرير الطبى الشرعى الذى قدمه الى محضرها لوقت ضبطه ، وقد اطرحت الحكمة دفاع الطاعن ببيان اعترافه في محضر الضبط استنادا الى مجرد القول بابطالها اليه والى شهادة المجنى عليه دون ان تعرض للصلة بين هذا الاعتراف ، وما وجد بالطاعن من اصابات فان حكما يكون مشوبا بالقصور

البطل له ، ولا يعصمه من البطلان ما قام عليه من ادلة اخرى اذ ان الادلة في المواد الجنائية مستقلة بكل بعضها البعض الآخر ومنهجا متجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا سقط احدها او استبعد نظر التعريف على مبلغ الاثر الذى كان للدليل البطلان في الراى الذى انتهت اليه الحكمة او التوقف على ما كتبت تنهى اليه من نتيجة او انها غلطت الى ان هذا الدليل غير قائم . لما كان ما تقدم فانه يعمى نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الاخر من الطعن .

( القن رقم ٥٢٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/٦/١٦ )

## (٥٦)

جلسة ٢٥ يونيه ١٩٨٠

تقديم . « محنة » . « انقطاع » . دعوى جنائية . « انقضاء بعضى المدة » . اعلان . معارضة . « نظرها والحكم فيها » .

لما كان قانون الاجراءات الجنائية ينص على المدتين ١٥ ، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنب بعضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة باجراءات التحقيق او الاتهام او المحاكمة وكذلك بالامر الجنائى او بلسراعات الاستدالات اذا انقضت في مواجهة التهم او اذا اخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، واذا تعدت الاجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء . ولما كان ذلك ، وكان من المقرر انه اذا لم يحضر المحكوم عليه غيابيا بالحبس الجلسة المحددة لنظر معارضته وحضر عنه معلم في هذه الجلسة وطلب التأجيل لمرضاة نالجهته الحكمة ولجأت القضية لجلسة اخرى .

وهو الحال في الدعوى المطروحة - وجب اعلان الممرض اعلانا قانونيا للجلسة المذكورة ، واذا كان التثبت حسبما سلف بيانه انه قد مضى ما يزيد على ثلاث سنوات ابتداء من جلسة ١٩٧٠/٥/٢ التى أُلجئت فيها المعارضة وحتى صدور الحكم المطعون فيه في ١٢ فبراير سنة ١٩٧٨ ، وكان ذلك دون اتخاذ اجراء قاطع لتلك المدة - اذ خلت المردات بما يندى اعلان الطاعن اعلانا صحيحا



١٧ منه بامتناع الدعوى الجنائية في مواد الجنح بضئ ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة اجراءات التحقيق او الاتهام او المحاكمة وكذلك بالامر الجنائي او باجراءات الاستدلالات اذا انقضت في مواجهة المتهم او

اخطر بها بوجه رمسي وتسمى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع واذا نصحت الاجراءات التي تنقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ اخر اجراء . ولما كان ذلك ، وكان من المقرر انه اذا لم يحضر المحكوم عليه فيليبيا بالحبس الجلسة المحددة لنظر معارضته وحضر عنه محام في هذه الجلسة وطلب التأجيل لمرضه فأجابه المحكمة وأجلت القضية لجلسة اخرى — وهو الحال في الدعوى المطروحة — وجب اعلان المعارض اعلانا قانونيا للجلسة المذكورة ، واذا كان التثبت حسبما سلف ببيانه انه قد مضى ما يزيد على ثلاث سنوات ابتداء من جلسة ١٩٧٠/٥/٢ التي أجلت فيها المعارضة وحتى صدور الحكم المطعون فيه في ١٢ فبراير سنة ١٩٧٨ ، وكان ذلك دون اتخاذ اجراء قاطع لتلك المدة — اذ خلت المبررات مما يفيد اعلان الطاعن اعلانا صحيحا لاي جلسة من الجلسات التي نظرت فيمهبها الدعوى ، وكان النقص بامتناع الدعوى الجنائية بالتقدم بما تجوز اثره لأول مرة أمام محكمة النقض ما دامت محونات الحكم تشهد لصحته وهو ما تفصح به الاوراق فيها سلف ببيانه — فسلان الحكم المطعون فيه اذ دان المطعون ضده يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه ، والنقض بامتناع الدعوى الجنائية بضئ المدة في المرحلة الاستئنافية من طلب اجراء معالينة وبراءة المطعون ضده ما نسب اليه .

( للنقض رقم ٢٤٤٧ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٠/٦/٢٥ ) .

لاي جلسة من الجلسات التي نظرت فيها الدعوى وكان النقص بامتناع الدعوى الجنائية بالتقدم بما تجوز اثره لأول مرة أمام محكمة النقض ما دامت محونات الحكم تشهد لصحته وهو ما تفصح به الاوراق فيها سلف ببيانه — فان الحكم المطعون فيه اذ دان المطعون ضده يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه ، والنقض بامتناع الدعوى الجنائية بضئ المدة وبراءة المطعون ضده ما نسب اليه .

### المحكمة :

حيث ان ما يتنمى الطاعن على الحكم المطعون فيه انه اذ قضى باعتبار معارضته في الحكم النهائي الصادر من محكمة الجنابات بادانته نسي جنحة اشتراك في تزوير محرر عرفي كاتفا لسم نسين في تطبيق القانون ذلك بان الدعوى الجنائية كانت قد انقضت بضئ المدة بما كان يتعين معه تبرئته عملا بالمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية الامر الذي يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

وحيث انه يبين من الاطلاع على المبررات المضمومة ان الطاعن قرر في ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٠ بالمعارضة في الحكم الصادر ضده فيليبيا من محكمة الجنابات بتاريخ ٢٨ يونيو سنة ١٩٦٩ والقاضي بحبسه ستة شهور مع الشغل في جنحة اشتراك في تزوير محرر عرفي واستعماله نحدد لنظر المعارضة جلسة ٢ مايو سنة ١٩٧٠ وبها لم يحضر الطاعن وحضر محاميه وقسم شهادة طبية تفيد مرضه فتأجل نظر الدعوى بجلسة تحدد في دور شهر نوفمبر سنة ١٩٧٠ وكللت النهاية العلية باعلانه وتوالت جلسات التأجيل لهذا السبب الى ان صدر الحكم المطعون فيه بجلسة ١٢ فبراير سنة ١٩٧٨ ، لما كان ذلك ، وكان قانون الاجراءات الجنائية ينص في المادتين ١٥ ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
قضاء المحكمة الدستورية العليا			
١	١٠٢	٢ يونيو ١٩٨٢	القضية رقم ٥ لسنة ١ قضائية « دستورية .
قضاء محكمة النقض المدني			
٢	١٠٥	٢ مايو ١٩٨٢	وكالة « اثبات الوكالة » .
٣	١٠٥	٦ مايو ١٩٨٢	١ - تقادم « تقادم بسقط » . حيز « الحاز سي » . النية « والترام ببيع . ٢ - تنفيذ « تنفيذ الأحكام » « مسئولية طالب التنفيذ » . حيز « الحاز سي » . النية « . ٣ - نقض « اثر نقض الحكم » . استئناف « سلطة محكمة الاجالة » .
٤	١٠٥	٦ مايو ١٩٨٢	الترام « الاشتراط لمصلحة الغير » .
٥	١٠٦	٩ مايو ١٩٨٢	١ ، ٢ ، ٣ - مسئولية « مسئولية تقصيرية » .
٦	١٠٦	٩ مايو ١٩٨٢	١ - حكم « اصدار الحكم » . بطلان . ٢ - تزوير . حكم . استئناف .
٧	١٠٧	٩ مايو ١٩٨٢	١ ، ٢ - تعويض . مسئولية . ٣ - اثبات . محكمة الموضوع . مسئولية .
٨	١٠٧	١٢ مايو ١٩٨٢	١ - العباس اعادة النظر . نقض . حكم . ٢ - دعوى « الطلبات في الدعوى » . محكمة الموضوع .
٩	١٠٨	١٢ مايو ١٩٨٢	١ - تنفيذ عقارى . تنفيذ . حجز . ملكية .
١٠	١٠٨	١٢ مايو ١٩٨٢	١ - بيع « دعوى صحة ونفاذ البيع » . تسجيل ملكية . ٢ ، ٣ - « الاثر الناقل للاستئناف » « نطاق الاستئناف » . ٤ - بيع « صحة ونفاذ عقد البيع » . ملكية . ٥ - تسجيل « المفاضلة عند نزاع المشتريين » . بيع . شهر عقارى .
١١	١٠٩	١٣ مايو ١٩٨٢	١ - دعوى « الدعوى البوليسية » محكمة الموضوع . اثبات « القرينة التقونية » . ٢ - دعوى « الدعوى البوليسية » . التزام من المدعى . اثبات . محكمة الموضوع . ٣ - حكم « تناقض الأحكام » . ٤ - دعوى « الدعوى البوليسية » . عقد . التزام « آثار الالتزام » . ٥ - بيع « دعوى صحة ونفاذ البيع » . ملكيته .
١٢	١١١	١٣ مايو ١٩٨٢	١ - التزام « شرط المسخ للصريح » « شرط المسخ الضمني » . ٢ - بيع . فوائد - نظام عام . ٣ - بيع . هيئة . ٤ - أصول شخصية « ولاية على المال » . اطفية . وكالة . ٥ - استئناف « الاثر الناقل للاستئناف » .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٣	١١٢	١٣ مايو ١٩٨٢	حراسة « الحراسة الادارية » - بيع . بيع الحارس العلم على لوائح الخاضعين لاحكام الامر ١٢٨ لسنة ١٩٦١ العفارات المبينة المملوكة للخاضعين للحراسة الى شركات ... التلدين . ماهيته . بيع ذو طبعة خلسة . يؤدى ذلك .
١٤	١١٣	١٣ مايو ١٩٨٢	١ - دعوى « الدفاع فى الدعوى » . حكم « اصدار الحكم » . ٢ - اثبات « البيان » . أوراق تجارية . تقادم . ٣ - اثبات « التحقيق » . ٤ - دعوى « الدفاع فى الدعوى » . حكم « اصدار الحكم » .
١٥	١١٣	١٦ مايو ١٩٨٢	اثبات « القرائن القنونية » . وصية .
١٦	١١٤	١٩ مايو ١٩٨٢	استئناف « نطاق الاستئناف » .
١٧	١١٤	٢٠ مايو ١٩٨٢	بيع . قضاء . محله . بطلان . محكمة الموضوع .
١٨	١١٤	٢٠ مايو ١٩٨٢	١ - نقض « ميعاد مسافة » . ٢ - استئناف « اعتبار الاستئناف كمن لم يكن » - دفع . نظام علم . ٢ - عقد . محكمة الموضوع . ٤ - لوث . نظام علم . بطلان . صلح .
١٩	١١٥	٢٠ مايو ١٩٨٢	١ - نزاع الملكية للتنفيم العلية . اختصاص .
٢٠	١١٦	٢٠ مايو ١٩٨٢	١ - ملكية . اختصاص « اختصاص ولائى » . ٢ - ملكية . نظام علم . بيع .
٢١	١١٧	٢٣ مايو ١٩٨٢	١ - التزام « الشرط المنسوخ الصريح » . بيع . دعوى . « الطلبات فى الدعوى » . ٢ - التزام « تنفيذ الالتزام » . « الدلع بعدم التنفيذ » . عقد .
٢٢	١١٧	٢٣ مايو ١٩٨٢	حكم « حجية الحكم » . قوة الامر القضى .
٢٣	١١٧	٢٣ مايو ١٩٨٢	لوث - تركة .
٢٤	١١٨	٢٣ مايو ١٩٨٢	تحويل « عنصر الضرر » . مسؤولية .
٢٥	١١٨	٢٣ مايو ١٩٨٢	نقض « حالات الطعن » . قوة الامر القضى .
٢٦	١١٨	٢٣ مايو ١٩٨٢	بيع « دعوى صحة التعامل » . تسجيل . ملكية .
٢٧	١١٩	٢٣ مايو ١٩٨٢	١ ، ٢ - استئناف « اعتبار الاستئناف كمن لم يكن » . اعلان .
٢٨	١١٩	٢٣ مايو ١٩٨٢	١ - طعن « مواعيد الطعن » . قوة قاهرة . ٢ - شفعة .
٢٩	١٢٠	٢٦ مايو ١٩٨٢	١ - محكمة الموضوع . عقد « نسخ العقد » - حكم « تسبيب الحكم » . ٢ - بيع . التزامات البائع « ضمان نقض البيع » . ٢ - بيع « البيع بالعميون » عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٠	١٢٠	٢٦ مايو ١٩٨٢	١ - نقض « أسباب الطعن » ما لا يصلح سببا . حكم . ٢ - بيع « المفاضلة عند تزام المشتري » تسجيل . مقعد .
٢١	١٢١	٢٧ مايو ١٩٨٢	وقف « تدخل النيابة » . دعوى . حيازة . نيابة عامة .
٢٢	١٢١	٢٧ مايو ١٩٨٢	١ - نقض « صحيفة الطعن » . بطلان . ٢ - نقض « الاختصاص في الطعن » . بيع . ٣ - دعوى « المصلحة » . « المصلحة في الدعوى ما هيئها » .
٢٣	١٢٢	٢٧ مايو ١٩٨٢	دعوى « انتقاد الخصومة » . استئناف . بطلان .
٢٤	١٢٢	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - ٢ - ١ - التزام « حق الحبس » . بيع . « التزامات المشتري » . ٢ - بيع « التزامات المشتري » . محكمة الموضوع . نقض . ٤ - بيع « التزامات المشتري » التزام « المرسوم والإيداع » .
٢٥	١٢٣	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - بطلان . نظام علم . نقض « المسبب الجديد » . ٢ - حكم . « بيلقات الحكم » . بطلان .
٢٦	١٢٣	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - حكم . « تسبيب الحكم » نقض . ٢ - حكم . « ما لا يعد قصورا » . نقض .
٢٧	١٢٣	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - حوالة . « حوالة الدين » . التزام . تعويض . ٢ - دعوى . « مصروفات الدعوى » .
٢٨	١٢٤	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - اعلان . « الاعلان في الموانئ الاصل » . ٢ ، ٣ - دعوى . « سقوط الخصومة » .
٢٩	١٢٤	٣٠ مايو ١٩٨٢	الامور على مرافق . « الظلم منها » . حكم « ما هيئها » . استئناف .
٤٠	١٢٥	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - بيع . « البيع الوثائي » . بطلان . اثبات القرائن القانونية الغلطمة . ٢ ، ٣ - عقد « تفحص العقد » محكمة الموضوع . ٤ - اثبات « الاحالة الى التحقيق » . حكم « تسببه » .
٤١	١٢٥	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ - وكالة . مسئولية . ٢ - عقد . « نسخ العقد » . ٣ - التزام . « تنفيذ الالتزام » . « حمل الوفاء » . عقد . « نسخ العقد » .
٤٢	١٢٦	٣٠ مايو ١٩٨٢	١ ، ٢ - تسجيل « المفاضلة بين المشتري » . بيع . ٣ - تنفيذ . « تنفيذ عقارى » . « حكم مرسى المزد » . « بطلانه » . « الفرء » . بطلان .
<b>قضاء محكمة النقض الجنائي</b>			
٤٣	١٢٧	٨ مايو ١٩٨٠	١ - نقض « التقرير بالظن » وإيداع الاستسباب . « أسباب الطعن » إيداعها . ب - محضر الجلسة . حكم « بيلقائه » .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التعليق	البينان
			ج - محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » . دعوى مدنية « نظرها والحكم فيها » . اثبت « بوجه عام » . حكم « تسببيه » . تسبب غير محيب .
			د - دعوى مدنية « نظرها والحكم فيها » . محكمة استئنافية « نظرها الدعوى والحكم فيها » . استئناف . دعوى جنائية . اختصاص . حكم « تسببيه » . تسبب غير محيب .
٤٤	١٢٨	١٢ مايو ١٩٨٠	أ - دعوى مدنية . « اجراءات نظرها » دعوى جنائية . ب - حكم . « تسببيه » . تسبب غير محيب . نقض . « المصلحة في الطعن » . « اسباب الطعن » ما لا يقبل منها . وصف التهمة . دعوى مدنية . اثبت . « بوجه عام » . ج - اثبت . « بوجه عام » . « شهود » . نقض . « اسباب الطعن » ما لا يقبل منها . د - اثبت . « بوجه عام » . « شهود » . حكم . « تسببيه » . تسبب غير محيب . هـ - اثبت . « بوجه عام » . حكم . « تسببيه » . تسبب غير محيب . « نقض » . « اسباب الطعن » ما لا يقبل منها .
٤٥	١٣١	١٨ مايو ١٩٨٠	أ - تفيد . نقض « التقرير بالظن » . ب - تفيد . معارضة . « نظرها والحكم فيها » اجراءات « اجراءات المحاكمة » حكم « وصفه » . « بطلانه » تسببيه . تسبب محيب . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع » ما يورده . نقض « اسباب الطعن » ما يقبل منها .
٤٦	١٣٢	١٨ مايو ١٩٨٠	أ - اثبت . « شهود » . محكمة الموضوع . « سلطتها في تقدير الدليل » . نقض « اسباب الطعن » ما لا يقبل منها . هك عرض . ب - محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » اثبت . خبرة . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع » ما لا يورده . ج - حكم . « ما لا يعيبه في نطق التعليل » . نقض . « اسباب الطعن » ما لا يقبل منها .
٤٧	١٣٤	١٨ مايو ١٩٨٠	اشكال التلخيص . طعن . « المصلحة في الطعن » . نقض . « المصلحة في الطعن » .
٤٨	١٣٥	١٩ مايو ١٩٨٠	أ - حكم . « بياتات التسبب » . « تسببيه » . تسبب غير محيب . « اثبت » بوجه عام . ب - حكم « تسببيه » . تسبب غير محيب . « اثبت » . « بوجه عام » . استئناف . محكمة استئنافية . سرقة . دخول معار بقصد منع حيازته بالقوة . ج - اثبت « بوجه عام » . حكم . « تسببيه » . تسبب غير محيب . د - حكم . « بياتات التسبب » . « تسببيه » . تسبب غير محيب . « اثبت » بوجه عام . « محكمة استئنافية » استئناف . هـ - دخول معار بقصد منع حيازته بالقوة . سرقة . اثبت « بوجه عام » . حكم . « تسببيه » . تسبب غير محيب . جريمة « لركلها » .

الحكم الصفحة	التاريخ	البيان
رقم	رقم	
٤١	١٢٧	٢٥ مايو ١٩٨٠ ١ - نقض « اسباب الطعن » . توقيما . « محله » . بطلان « بطلان الطعن » . و - دعوى مدنية . دعوى جنائية . « نظرها والحكم فيها » . دعوى جنائية . « نظرها والحكم فيها » . سرقة . دخول مقار بقصد منع حيازته بالقوة .
٥٠	١٢٨	٢ يونيو ١٩٨٠ مواد مخدرة . « عقوبة تطبيقها » . « نيلية عملة » . نقض « اسباب الطعن » . ما لا يقبل منها . « حكم » . تسببه . تسبب معيب .
٥١	١٢٩	٨ يونيو ١٩٨٠ ١ - دعوى مدنية « الصلة والمصلحة فيها » . « نظرها والحكم فيها » . الاجراءات « اجراءات المحاكمة » . ٢ - الادعاء بخنيا ليلام الحكة الجنائية . « حق ان لحقه ضرر من الجريمة جواز » حتى اقبال بلب الرامعة . المادان ٢٥١ - ٢٧٥ أ ج . ضله باعلان المتهم على يد محضر او يطلب في الجلسة اذا كان المتهم حاضرا . ٣ - استئناف « ما يجوز وما لا يجوز من احكام » . اجراءات « اجراءات المحاكمة » . « دعوى مدنية » . « نظرها والحكم فيها » . نقض « ما لا يجوز الطعن فيه » .
٥٢	١٣١	٩ يونيو ١٩٨٠ ١ - قبض . تليس . حكم . « تسببه » . تسبب معيب . استئناف . ملوور الضبط التفتيش . دفع « الدفع ببطلان القبض » . اثبات « بوجه علم » . « دعارة » . استدالات . ٢ - استئناف . نقض . « نطق الطعن » . « نظر الطعن والحكم فيه » . « اثر نقض الحكم » . « دعارة » .
٥٣	١٣٢	١١ يونيو ١٩٨٠ دعوى جنائية « لتفصلاها بمضى المدة » . « تقادم » . نقض « اسباب الطعن » . ما يقبل منها . « الاسباب المنطقة بالنظام المعلم » . « نظره والحكم فيه » .
٥٤	١٣٣	١٥ يونيو ١٩٨٠ ١ - محكمة استئنافية . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع » . ما لا يورده . « اثبت » . « شهود » . « اجراءات » . « اجراءات المحاكمة » . نقض . « اسباب الطعن ما لا يقبل منها » . ٢ - اثبات « بوجه علم » . « شهود » . « بطلان » . تفتيش « بطلان التفتيش » . ٣ - محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » . دفاع . « الاخلال بحق الدفاع » . ما لا يورده . « حكم » . « تسببه » . تسبب غير معيب . « نقض » . « اسباب الطعن » . ما لا يقبل منها . « حكم » . « تسببه » . تسبب غير معيب .
٥٥	١٣٥	١٦ يونيو ١٩٨٠ ١ - اثبات « بوجه علم » . « اعتراف » . « اكره » . حكم . « تسببه » . تسبب معيب . « نقض » . « اسباب الطعن » . ما يقبل منها . ٢ - اثبات . « بوجه علم » . « اعتراف » . « اكره » . ٣ - اثبات « بوجه علم » . « اعتراف » . « اكره » . دفاع « الاخلال بحق الدفاع » . ما يورده . « حكم » . « تسببه » . تسبب معيب . « نقض » . « اسباب الطعن » . ما يقبل منها . « تقادم » . « بدنه » . « انتظامه » . « دعوى جنائية » . « لتفصلاها بمضى المدة » . « اعلان » . « محارضة » . « نظرها والحكم فيها » .
٥٦	١٣٦	٢٥ يونيو ١٩٨٠ « لتفصلاها بمضى المدة » . « اعلان » . « محارضة » . « نظرها والحكم فيها » .



رقم الايداع ٢٦١٠ لسنة ١٩٨٥

---

دار الطباعة الحديثة

٦ قنيسة الزيتون - اول شارع للجيش

تليفون : ٩٠٨٣٦٨



# المحكمة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

« يا أهل الكتاب لم تطيسون الحق بالباطل وتكتمون الحق وأنتم تطعون »  
« صدق الله العظيم »

عدد خاص وتلقى

« عن الحريات العامة وحقوق الإنسان »

نوفمبر - ديسمبر  
١٩٨٤

السنة الرابعة والمئتين

المعدان  
النسخ والمشر



# المحكمة

مجلة قضائية شهرية

تسهرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

« يا اهل الكتاب لم تلبسون الحق بالباطل وتكتمون الحق وانتم تعلمون »

« صدق الله العظيم »

عدد خاص وثلاثي

« عن الحريات العامة وحقوق الانسان »

نوفمبر - ديسمبر

١٩٨٤

السنة الرابعة والمستون

العددان  
التاسع والعاشر



## فهرس

صفحة	
	<b>مقدمة</b>
٥	للسيد الاستاذ محمد نهيم أمين المحلى وأمين علم النقلة حول مشروع قانون العيب
٧	للسيد الاستاذ مصطفى مرمى المحلى قانون الطوارىء والقوانين البديلة
١٧	للسيد الاستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى المحلى — نائب رئيس الجمعية الدولية لقانون العقوبات وميد كلية الحقوق — جامعة القاهرة — سابقا
٢٦	مواد الدستور الواجبة الإلغاء لتحقيق مفهوم الديمقراطية للسيد الاستاذ المستشار ممتاز نصر المحلى
٢٨	الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارىء للسيد الاستاذ الدكتور بكر القبلى المحلى بالقتض والاستاذ بحقوق القاهرة
٢٧	قانون الاشتباه رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ «رده في حقوق الإنسان» للسيد الاستاذ فتحى رضوان المحلى
٤١	استقلال القضاء للسيد الاستاذ صلاح عبد المجيد المحلى
٤٨	هيئة الأمم المتحدة وحقوق الإنسان في مصر للسيد الاستاذ عادل أمين المحلى
٦١	نحو محاولة لسد الخلل أمام ظاهرة التمييز للسيد الاستاذ عادل عيد المحلى
٦٦	الحد الأدنى للقواعد القانونية لمعاملة المعتقلين والمحتجزين للسيد الاستاذ سامى نصر المحلى — لبنان .
٧٦	بدعة المحاكم الاستثنائية في البلدان الإسلامية للسيد الاستاذ الدكتور حسن صلاح الدين مصطفى الليدى — كلية الحقوق — جامعة أسيوط
١٠٠	الدين وحقوق الإنسان للسيد الاستاذ حسن رضى المحلى — البحرين

- مدى توافق مضمون حقوق الإنسان المتصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة  
مع مفهوم حقوق الإنسان في الإسلام
- ١١٤ للسيد الأستاذ عبد العزيز الشرفي المحامي
- نداء نقابة المحامين بمصر واتحاد المحامين العرب والمنظمة العربية لحقوق  
الإنسان بمناسبة اليوم العالمي لحقوق الإنسان
- ١٣٦ كلية الأمين العام لاتحاد المحامين العرب في الاحتفال بالعيد السادس والثلاثين  
للاعلان العالمي لحقوق الإنسان •
- ١٣٩ للسيد الأستاذ فاروق أبو عيسى المحامي
- رسالة الأمين العام للأمم المتحدة بمناسبة يوم حقوق الإنسان
- ١٤٦ القاها السيد الدكتور رجاء مرسى مدير هيئة الأمم المتحدة بالقاهرة
- ١٤٨ الاعلان العالمي لحقوق الإنسان
- ١٥٢ مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان

## بسم الله الرحمن الرحيم

### مقدمة

في عام ١٩٨١ صدقت مصر على الاعلان العالمي لحقوق الانسان الذي اقرته واعلنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ .

وفي ذات العام ( ١٩٨١ ) وقعت مذبة سينتير المشنومة واعتقلت قيادات الشعب الوطنية من مختلف اتجاهاته واصبحت مصر كلها سجنًا كبيرًا .

والاعلان العالمي لحقوق الانسان ينادى بالاعتراف بكرامة الانسان وحقوقه اساسا للحرية والعدل والسلام في العالم حتى لا يضطر المرء آخر الامر الى التمرد على الاستبداد والظلم .

وفي مصر لا كرامة لمن يعارض الحزب الحاكم .. لا كرامة في المعتقلات ولا حقوق للمحبوسين ولا لائحة السجون تطبق فقط على تجار المخدرات وباقى المصريين .

ويرفض الاعلان العالمي التعذيب والمعاملة القسوية والوحشية .

وفي مصر اصبح تعذيب المسجونين بل وقظهم في السجون والمعتقلات احيانا امرا عاديا وعلى مدى اكثر من ثلاثين عاما لم يقدم للحكومة مسئول عن التعذيب .

ويرفض الاعلان العالمي ان يحاكم الشخص الا امام قاضيه الطبيعي .

وفي مصر الى جانب قانون الطوارئ قوانين دائمة للحاكم الاستثنائية كمحاكم امن الدولة وغيرها والتي يشكلها الحزب الحاكم على هواه لتفكيك بخصومه .

وينادى الاعلان العالمي بحرية الراى والتعبير والاعلام .

وفي مصر تفرض قيود عديدة على حرية اصدار الصحف واصبحت المصحف المسماه بالقومية صحفا ناطقة بلسان الحزب الحاكم وحده .

ويطالب الاعلان العالمي بحرية تكوين الاحزاب دون قيود .

وفي مصر قانون للاحزاب على خلاف كل دول العالم المتدينه .. يضع المراقيل لاجم تكوين اى حزب لا يرضى عنه الحزب الحاكم .

ويطالب الاعلان العالمي بحق كل فرد في اختيار ممثليه من خلال انتخابات حرة نزيهة .

وفي مصر تزيف الانتخابات دون حياء بل وضع لها قانون لا مثيل له في العالم حتى يضمن للحزب الحاكم اغلبية ابدية .

وينادى الاعلان العالمي بحق كل فرد في اجر عادل يحفظ كرامة الانسان ومستوى معيشة لائق يضمن له التغذية والسكن والملبس والصنعة الطبية حتى يتحرر الانسان من الفقر والفاقة .

وفي مصر يعيش اكثر من ٨٠٪ من الشعب محروما من حياة حرة كريمة لائقة . بينما الطفيلون يحققون الملايين ارباها غير مشروعة من دماء الشعب وقسوته

ويستنزفون ثرواته ويحملون الدولة فوق طاقاتها من الديون .. دون أى حساب أو رقابة  
من الشعب عليهم .

فالذين يتحدثون عن وحدة الديمقراطية — الزائفة — في مصر عليهم أولا أن يلغوا  
حالة الطوارئ وكافة القوانين المقيدة للحريات والسيطة السميعة .. عليهم أن يجرؤوا  
انتخابات حرة نزيهة بدون قانون انتخابات مشبوه وغير دستوري حتى يكون حكم  
الشعب بالشعب وللشعب وهذه هي الديمقراطية ، عليهم أن يطلقوا الحريات للشعب  
ويلتزموا بنصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صدقوا عليه ولم ينفذوه .

وعندما يعرف معنى الديمقراطية ... يوجد الطريق الصحيح لحل كل قضايا  
الشعب .

لهذا رايانا ان نقدم عددا خاصا عن الحريات العامة وحقوق الانسان يضم بعض  
الابحاث التي قدمت عن الحريات العامة في مصر والوطن العربي كما يضم نصوص  
الإعلان العالمي والتكلمات التي أقيمت في احتفالات النقابة بهذه المناسبة .

ونقفا الله جيبما في خدمة امتنا العربية العريقة ومصرنا الخالدة الحبيبة ونقلينا  
النشابة المتيدة ومهننا المالية المزيزة المحلاة .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

امين عام النقابة  
محمد فهمي امين  
الحسامي بالنقابة



## هول مشروع قانون العيب (١)

السيد الأستاذ مصطفى مرعي المحامي

كلية الأستاذ محمد فهمي ابن المحامي مقرر النقابات وعضو مجلس النقابة

بسم الله الرحمن الرحيم

اهل بكم في داركم قلعة الحق والحرية ... مرحبا بالأستاذ مصطفى مرعي المحامي  
وشيوخ المحامين ... مرحبا بكل الضيوف ... وليطمح الجميع أن هذه النقابة نقابة  
قومية لكل الآراء ... وهنا هذه المرة محاضرة علمية وليست سياسية ...

قبل أن نقدم لكم استاذنا الجليل وشيخ المحامين نحبي بحرارة رجال القضاء  
والصحافة واساتذة الجامعات ورجال الفكر في كل مكان لوقتهم من قانون العيب  
ولاستدانتهم لوقت نقابة المحامين من هذا القانون فليفضل استاذنا رائد مقال  
من رجال المحاماة والقضاء والفكر في مصر فهو اقدر من يعرض لهذا القانون في محاضرة  
علمية نابل منكم ان تحترموا وقار هذه النقابة وقديسيتها .... فلها نقابة الحرية  
والدفاع عن الحق .....

وايا كل الموجودون محامين او ضيوفنا اقول انه يعمم المحافظة على النظام  
..... لا تطبق أبدا على المحاضر أثناء كلمته وكما قلت لكم حتى تمر النقوة بهوء  
وتسمعون محاضرة علمية كبيرة نحن في حاجة الى سماعها .

والآن يفضل الأستاذ مصطفى مرعي المحامي .

سيداتي سائتي :

هذا الاستقبال الحار واغاط نفسي ولا اقول الاستقبال المخلص لتكون البداية  
..... بداية خير .... هذا الاستقبال الحار يشعرنى بالفارق الكبير بين مرادى وبين  
قدرتى .... تعجز على ان تصل الى ما اريد .... ولا املك الا ان اضرع الى الله  
سبحانه وتعالى ان يلهنا جميعا الصبر .... ان يلهنا السير على الطريق القويم  
..... ان يعيننى على ان اؤدى واجبى وعلى ان اكون دائما الرجل الذى يسمى الى  
الحق سعيا متواصلا .... اضرع الى الله ان يلهنا جميعا ان ننقى الله وان نعرف  
كيف تستقبل كلية الحق لتسبو كلمته وتعلو مصلحة مصر على كل مصلحة وقد جنت  
اليوم لاقول كلمة العلم في قانون يعد مشروعه ويطلب الرأى فيه وهو قانون حماية  
التيم من العيب واقصد بالعلم هنا الظن واضرع الى الله ان اكون على النحو الذى  
تريدون وعلى الصورة التى تتوقعونها ..

(١) محاضرة الأستاذ مصطفى مرعي بدار النقابة عام ١٩٨٢ لم تكتل بسحب القانون على النقابة

لثانها ورأينا لاحتياها نشرها بحالها .

واذكر بالخبر نقابة المحلّين .... انكرها بكل خير لانها صاحبة الفضل في  
اننا هنا في هذا المكان في هذا المنبر القومي الذي تعلو فيه مصلحة مصر على كل  
مصلحة ....

وانتم تعلمون ايها السادة مدار حديثي ... تعلمون انني جئت لاقول كلمة العلم في  
قانون يعد مشروعه ويطلب الرأي فيه وقلت بعض الرأي في صحيفة وزعت ونشرت  
وسلختصر بعض الذي قلته ثم استكمل ما لم اقله للصحيفة التي تفضل رئيس تحريرها  
واجري معي الحديث ...

**موضوعي :** قانون عنوانه حماية القيم من العيب هذا المشروع يستعمل في لغة  
القانون الفاظ لا يعرّفها القانون اولها كلمة عيب ... فالعيب في اللغة هو الوسم  
والعار والقانون لا يقتن العيوب ولا يبحث عن العيب انما يبحث عن فعل جنائي ....  
جريمة .. فان كان هذا المشروع اراد ان يجعل من العيب جريمة ويماقب عليها  
فهذا محل للمناقشة لانه اوضح من ان يكون محلا للمناقشة جديدا في عالم القانون .

### **والعيب الذي يريده واضع المشروع :**

قلنا انه لفظا مفهومه اخلاقي لا قانوني ولكننا سننطلي عن هذا النظر ونساير  
واضع المشروع ونسير معه لنرى هل ينتهي الامر لان يقوم للعيب شكل يتفق مع  
الجريمة كما نعرعها في قانون العقوبات ...

### **نأخذ الطريق من بدايته ...**

قال واضع المشروع ان العيب هو الخروج عن القيم وهذا يتضح من المادة الاولى  
منه انه خروج عن القيم اذ ان حماية القيم الاساسية للمجتمع واجب كل مواطن والخروج  
عليها عيبا يربب المسؤولية وفقا لهذا القانون .... وبناء على هذا نقول ما يستخلص  
من هذا القانون انه يرى ان العيب الذي يحدد المسؤولية هو الخروج على القيم ..

### **نتنقل الى خطوة اخرى :**

اذا كان العيب هو الخروج عن القيم فما هذا العيب الذي يريد الشارع ان  
يؤثبه — ما هي هذه القيم ؟!

هنا ايضا نبدأ باللفظة .....

ان قيمة الشيء في اللغة هي قدره .... هي ثمنه والتمن يسمى قيمة لانه يقوم  
بمقام الشيء .... هذه معاني اقتصادية تستعمل في المجال الاقتصادي والقانون المدني  
احيانا يتحدث عن القيمات تغلب المثلثات ... اشياء قيمة واشياء مثلية فالقيمة  
في الاقتصاد هي قيمة الشيء ... هي ثمنه .... ومن باب المجاز انتقل المفهوم من  
المادة الى المعنى فاطلقوا الكلمة على نوع من الاخلاق تسمى قيم اخلاقية هذه هي  
لبهات الاخلاق او اصولها كالصدق ... كالأمانة ... كالشجاعة ...

**هذه قيم لاسباب عدة :**

لانها تستمد قيمتها من ذاتها لا من شرع الشارع ولا من امر الأمير .....  
الصدق جبيل لذاته لا لان الشارع ارتضاه ولو كان الشارع — وهذا فرض طبيعى  
غير متصور ولكن من الناحية العملية جائز — لم يحدد الصدق لوجد الصدق مكتنا له  
فى كل مجتمع انساني .

امهات الاخلاق كالصدق والامانة تستمد قيمتها من ذاتها ... تعرض نفسها  
على الناس بذاتها لا بقوة السلطان .

ان المجتمع لا يستطيع ان يكون مجتمعا مطمئنا جدرا بان يكون اسرة واحدة  
تسوده الامانة . الا اذا بنى على القيم .

يقول الله سبحانه وتعالى :

« ان الله يامرکم ان تؤدوا الامانات الى اهلهما واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا  
بالمعدل » .

هذه هى امهات الفضائل ... كل هذه هى اصول الاخلاق اطلقوا عليها فى  
فرنسا قديما وقالوا عنها فى اللغة الفرنسية ( ماله ) وفى الانجليزية ( فاليو ) ويبدونى  
اننا فى الصفحة نقلناهما عنهم بمعنى اننا اخذنا هذا المعنى المعنوى للقيمة من الفرنسية  
هذا راي على قد اكون فيه مصيبا وقد اكون مخطئا لان العلم عندها يقوم على الظن  
ولا يقوم على اليقين على اية حال القيمة لها مفهوم عندها كفهومها عندهم ....  
فى مجال الاخلاق القيمة فضيلة من امهات الفضائل استقر هذا عندها ... لا يهم ان  
يكون رجال اللغة عندها قد صنعوا ما صنعوا الفرنسيون هنا ... المهم انك اذا  
قلت القيمة فى الفصحى هى خارج نطاق التجارة والاقتصاد والمال فانك تعنى أصلا  
من اصول الاخلاق كالصدق والامانة .... الخ .

من خصائص هذه القيم انها تستمد من ذاتها .

**الخصيصة الاولى :** انها تطلب لذاتها ولذاتها لا مائدة من ورائها قد يبنى على  
الصدق مضرة بالغة ... ايماته بالصدق يضرب عليه ان يكون صادق ولا ينظر للضرر  
الذى سينتج من وراء صدقه .

**الخصيصة الثانية :** ان القيمة لا تحول ولا تزول ... الاف السنين انقضت على  
الجماعات الانسانية موق الكرة الارضية والصدق هو الصدق والامانة هى الامانة  
والعدل هو العدل — امس الفضائل — شاء الشارع او لم يشأ لان قيمتها مستمدة من  
ذاتها .

**الخصيصة الثالثة :** الفضيلة من هذه الفضائل الامهات نقيضها الرذيلة ولذلك  
الخروج عليها يكون عيبا ... الصدق نقيضه الكذب ، اما ان تكون صادق واما الا تكون  
صديق فتكون كاذب ... والعدل اما ان تكون عادل او لا تكون فتكون ظالم ... الخ .  
ان لكل فضيلة من الفضائل الامهات نقيض ولا بد ان يكون نقيضها رذيلة او عيب .

ولهذا لا غرابة ان يكون واضح هذا المشروع « حمية القيم الانسانية للمجتمع »  
واجب كل مواطن والخروج عليها يكون عيبا .... ده كلام تطلع في أن القيم هنا قيم  
اخلاقية لان هذه القيم الاخلاقية لو هذه الاخلاق الام لو هذه الامور الاخلاقية هي  
وحدها التي لكل قيمة منها تقيض الخروج عليها ينتهي الى تقيضها والاخذ بها — القيم  
الاخلاقية — حلال والانتقال الى تقيضها حرام .... هي خير لذاتها وبذاتها تقيضها  
عيب لذاته وبذاته نحن يقول واضح المشروع حمية القيم الاساسية للمجتمع واجب  
اقول له سبها وطاعة ونحن يقول أن الخروج عليها عيب يرتب المسؤولية لقول له  
انك الله لكن على أن تحمل القيم على مفهومها الخلقى فقط لانها في حدود هذا المفهوم  
يصح ان نقول الخروج عليها عيب وأنا قلت وكرر ان اخص خصائص هذا الخلق  
ان الخروج عليها يعنى التورط في تقيضها .... اخرج من الصدق تكون كاذبا ...  
اخرج من العدل تكون ظالما .... وهكذا ....

فلنا ان واضح المشروع عرف العيب انه الخروج عن القيم . جاء في المادة الثانية  
ليمطينا تحريفا للقيم

#### اعجب العجب :

( خلى بالك معنيا يا حافظ . يقصد حافظ بدوى رئيس اللجنة التشريعية ) القيم  
اللى اتكلم عليها في المادة الاولى وقال ان الخروج عليها عيب جاء في المسادة الثانية  
وقال انه يقصد بالقيم الاساسية في تطبيق احكام هذا القانون المبادئ المقررة في  
الدستور والقانون واللى تستهدف الحفاظ على حرية الشعب والمقومات الاساسية  
اقول له صف عندك انت تحاول ايها الشارع ان تسمى الاشياء بغير اسميتها فالقيم  
لا يمكن ان تكون هي المبادئ المقررة في الدستور لا يمكن ... لا يمكن ... لاكثر  
من سبب :

اولها .. ان القيم ترسبت في الوجدان والا لما سميت قيميا .. صارت عقيدة ...  
فالعقيدة عقيدة يعمل بها الناس عن يقين مستكن لا يقبل البحث نيه ...

لكن مبادئ الدستور ككل دستور ناقول له لا والف لا لان الدستور نفسه هناك  
احتمالات ان يغير .. ورسم طريقة التغيير فيه ....

وكما قلنا ان القيم الاخلاقية قداسة لها لانها من عند الله وهذا حق لانا على  
دين .... ! ولكن هبوا لو اننا لسنا على دين اعلوا ايها الاخوة ان هناك ملحدين  
يؤمنون بالقيم الاخلاقية بمصونها من المثلثة او الجدل يخلقون عليها قداسة  
لانها قيم اخلاقية من قيم الجبابة الانسانية بقدر ما اجتمع لها من هذه القيم ولكن  
الدستور لا يطلع عليه القداسة ومن أولى القوانين والتعرض لها لا يمكن ان يعتبر  
عيبا .

فهذا الذى وضع المشروع اقول في حقه ما يلزم ان اقوله لرجل يبحث عن الحقيقة  
ويأتى بأوامر العلم فيلزمى ان لقوله أنه يستعمل أسلوب المبالغة ...

اقول هذا مع شدة حرصى على زملائى من رجال القانون الذين يطبخون الحاجلت دى مع شدة حرصى للصحقا الذى زارنى فى منزلى وسألنى ما رايك ؟  
 انا عارف ولكن انا اعيش الان فى هذا البلد على حافة الحياة ... هذا قضاء ...  
 هذا قضاء . استوفاه ....

**اخوانى :** انا قلت للصحفى الذى شرفنى بالزيارة فى منزلى ( ان هذا التشريع تلبس بالخديفة لان القبية فى لغتنا الفصحى لا تكون الا قيمة اخلاقية لانها ازالة ... لان قوتها فى ذاتها ... اما الدستور وكل قانون فهو قابل للتغيير .

**اخوانى** اقدم لكم شارعنا الذى وضع دستور سنة ١٩٧١ م **واقا سميد قوى بوجود حافظ هنا** لانه من وضعوا هذا التشريع وأرجوا ان يقبل منى الترض لهذا الموضوع .

**رد حافظ بنوى « استاذى ذاتيا بس أرجوا ان تقبل منى التعقيب » .**

ويسطررد الاستاذ مصطفى برعى قائلا :

ان الدستور سنة ١٩٧١ م استعمل كلمة قبية فى موضعها فى المادة ٩ منه « **خلى بالك ممليا يا حافظ** » فنص فى المادة التاسعة على : ان الاسرة اساس المجتمع قواها الدين والاخلاق والوطنية وتحرس الدولة على الطفل على الطابع الاصيل للأسرة المصرية وما يتصل فيها من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وقيمته فى علاقتنا داخل المجتمع فى مصر ....

واضح فى غاية الوضوح ان القبية هنا وضعت فى موضعها الصحيح .. فى الاطار الخلقى المعنوى البعيد عن السيلسة وفى المادة ١١ من دستور سنة ١٩٧١ ينص على :

تكفل الدولة ويلتزم المجتمع برعاية الاخلاق وحمايتها والتحكين للتقاليد المصرية الاصيله وعليه مراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والقيم الخلقية .

قلت لكم ان القبية مفهومها المعنوى اخلاقى وليس سياسيا وهناك شاهد ثالث على ذلك هو استفتاء ١١ ابريل سنة ١٩٧٦ الذى جرى على عدة مسائل — المسألة رقم ٥ منها تبين الاسس التى يقوم عليها المجتمع الجديد ومن بينها الالتزام بالسلوك الاخلاقى الذى ينبع من قيمنا الاخلاقى من القيم الاساسية ( لارض مصر .. ) « القيم مفهومها اخلاقى لا سياسى لا لان دستور سنة ١٩٧١ اشتر اليها وحددها لكن ايضا استفتاء سنة ١٩٧٦ م » .

ان السيد الرئيس يوم امر بهذا الاستفتاء تقدم ببيان الى الامة وتفضل ووقف على كل اساس من الاسس التى عرضت للاستفتاء وقف عليها وقفة فى بيان مطلوب نشرته الاحرام فى ابريل سنة ١٩٧٦ م . امام الالتزام الخلقى وذكر فيه كلمة قيم .

**قال الرئيس نفسه فى بيان اتجه فيه الى الامة ومشور فى الصحف وممليا الجرنال**

قال : الالتزام يعنى « عايز يشرحه الى الامة » الالتزام بالسلوك الاخلاقى الذى ينبع من ديننا ومن القيم الاساسية لارض مصر .

**قال السيد الرئيس :** دى اولها كلمة اسمها العيب تعرف ان ده عيب ما نصلوش ... ده بيفسير الالتزام بالسلوك التلى يستفاد من القيم تعرف ان فيه عيب ما نصلوش .

### « دنيا الحب والوفاء والاصالة » ..

يعنى نحيش فى دنيا الحب والوفاء والاصالة .. كل ده خصائص شعبنا واحنا بنبتدى حياتنا الجديدة حلقطها ابيض واسود ويوضح ....

حاصل ما تقدم حين نفكر فى مقامنا القهية لايراد بها الا قية خلقية كبا ارادها مستورنا فى المادة ٩ و ١١ وكما اكدها السيد رئيسى الجمهورية فى الاستفتاء وذلك فى مكتبته المشهورة .

ان واضع هذا المشروع من رجال القانون وقد نقول أنه تفرط فيه — اذا احسبنا الظن . لكن هناك احتيال كبير ان ده مقصودا منه ... لانه يريد ان يخلع قداسة على نظام الحكم من جللته وتفصيله ليس فقط بالنسبة لبادئ الدستور بل وايضا لكل ما ينص عليه القانون ورجال القانون فيكم يعرفون ان كلمة قانون حين تقال تعنى كل ما امر الشارع به فى اى قانون من القوانين المتعددة ...

لهذا مزعت ... ليه افزع ؟ اذا جاز ان نخلع القداسة على القيم الاخلاقية فلا نتافس فلا يمكن ان يقال عن نظام من صنع الانسان قابل للتغيير انه مقدس لا يس .

**كان عندنا نظام ملكى وكان عندنا دستور وضعته لجنة من علمانا وعانت ما عانت لانه رحمة الله عليه كان قد اساء الظن بها فى وقت من الاوقات ولذلك سماها لجنة الاشقياء .**

**— ونظر مصطفى مرعى الى فكرى مكرم عبيد حينئذ وقال له : — مش كده ولا لا يا فكرى ... وهنارد فكرى مكرم عبيد مجيبا .. كده ..**

**مقاطعه :** « لم يتبين مفهومها ولا الغرض منها غير الضوضاء » .

وهنا تدخل الاستاذ فكرى مكرم عبيد قائلا : « ايها الاخوه ! عزاء ايها الزملاء ارجو الاستماع ايها الاخوه هذا مجتمع ديمقراطى فلما ان نستمتع ايا كان الراى وانا شخصيا الى على ما قاله اخى وزيملى وصديقى واستاذى الاستاذ مصطفى مرعى اكثر من ملاحظة لكى استمتعت وعليكم ان تستمعوا هذا المجتمع الديمقراطى الذى ارسمى دعائمه الرئيس لوزير السادات .

ايها الاخوه لولا هذا الجو من الحرية لما استمعنا الى كل هذا ... نعطينا ان نستمتع ونتناقش بطريقة ديمقراطية لذلك ارجوا ايا كان الراى ان نستمتع .

مقاطعه ...

### ويستطرد الأستاذ مصطفى مرعى قائلا :

اشد ما يزعجنى وحياتى فى امحاء شاهدة على ذلك واسعد ما يسعدنى ان اجد  
خصى فى الطرف الاخر خصبا قويا لانا زله واؤكد لكم ...

مقاطعه « عباره عن غوغاء وهتافات غوغائيه » .

الأستاذ مصطفى مرعى : زملاى الاجباء من المحلين يذكرون جيدا من كان يريد  
منهم ان يسمنى فلا ياتى الا حين يعلم من خصى ... ؟ لانه حين يستيقن اننى امام  
خصم قوى عنئذ يرى ان هناك مجال لياتى ثم ياتى .

هذا فى مجال خصوبة التقاضى فما بالك فى اجتماع لا خصوبة فيه ...

نحن هنا نسعى وراء الحقيقة ولقد بدأت كلمتى قائلا ان على لا يمدوا ان يكون  
ظنا لا يقبنا بعد ذلك رحبت غاية الترحيب بان يكون بيننا حافظ .. وحافظ بدوى ..  
وحافظ بدوى .. ان يكون بيننا نكرى ... اعتبرت هذا فضلا منهما وسبعا منها  
لا ليسعوا مصطفى مرعى ولكن ليطلبوا الحقيقة كيفما كانت وحيثما كانت وانا بقول  
لفكرى لان فكرى زميلى وصديقى وحافظ كذلك ولما يقولولى اننى استاذهم عليزى  
يمجزونى وهم اعجز منى .

لا ... لا انا اقول للاخ الفقه ( يقصد من تلم بالمقاطعه وطلب مسامح الراى  
الآخر ) .

انا معك حتى الصباح .

مقاطعه .. تهتف هتافات مختلفه .

مصطفى مرعى .. ايها الاخوة : اعطونى صبركم واسأل الله ان يعطينى الصبر  
عليكم انتم شبان اما انا فليست شبلا وكل طاعة لها حدود وان كنتم لا تريدون ان تسمعوا  
فانا على استعداد لان اغادر هذا المكان فورا .

مقاطعه « تطلب بشدة الاستماع » .

مصطفى مرعى : فى سنة ١٩٢٣ وضع اول دستور لمصر وضع فى ظل نظام  
سلطانى وكان بهم الملك وقت ذاك ان ينص الدستور على حماية العرش ولانه يعلم  
ان الدستور لا حصانة له فقد طلب الملك من لجنة الثلاثين ان تضع نصا يجسد احكاما  
بذاتها فى الدستور لان رجال القانون الذين كان يستشيروهم حينئذ قالوا له ان الدستور  
ككل شرع انساني يقبل التغيير فان شئت ان تحصن عرشك فليرد فى الدستور المواد  
التي تتناول هذا .

ولذلك طلب من لجنة الثلاثين ان تنزل على رغبة السلطان او الملك ... الحق  
انهم كانوا فى منتهى الامانة سايروه ولكن بشئ اقتضوه منه لحساب الامة .

ماذا اقتضوا ؟

نصت المادة ١٥٦ من دستور سنة ١٩٢٣ على الاحكام الخاصة بشكل الحكومة  
النيابى البرلمانى ...

لجنة الدستور قالت نحت دى الاول لان البلد استقلت من كون النظام نيابى ...  
تانون لم تكن هذه بدايته ...

( ان الاحكام الخاصة بشكل الحكومة التيليى البرلمنى ونظام وراثه العرش ومبادئ الحرية والمساواه التى يكفلها هذا الدستور لا يمكن اقتراح تغييره ) .  
لماذا وضع هذا النص ؟

لانه من المقرر فى حقه القانون ان الدستور شكله كشكل اى شرع آخر ليست له قداسة يقبل التغيير ويقتل النقض متى كان مصدره الامه .. الامه تريده على صوره من الصور فى سنة عشرة وقد تلتى فى سنة عشرين وتريد ان تخرجه فى صورة اخرى .. بعد ان ايقن حاكم مصر حينذاك وكان ملكا او سلطانا ان الراى فى القانون ان الدستور لا حصانة لها فسميا وراء عرشه طلب هذا النص ، لجنة الثلاثين كانت للحاكم حينئذ تعطيك حركه ونالذ للامه عنها ... اذا ان الدستور لا يتغير فى شأن حقوق الارث الملبكى لحقوق الامه فى النظام البرلمنى وفى الحريات المصانة لا تتغير هى الاخرى ...

ولولا هذا لكان التغير ممكنا لان واضح هذه المادة يقصد بها حماية العرش والحريات العامة .

ويقصد ان يحدد الدستور حين يتطلق الامر بهذه الاحكام فلا يفكر فى تغييرها ... خلعوا عليها الحصانة ولولا هذه الحصانة كان الدستور يمكن تغييره ..

من ناحية اخرى كتبت المادة ١٧٤ من قانون العقوبات السابق على عهد الثورة تحرم المذاهب التى ترى الى تغيير مبادئ الدستور الاساسية للهيئة الاجتماعية بالقوة او الارهاب من باب مفهوم المخالفة الذى يكتب متحديا هذا الجزء من الدستور ما كان يقع تحت طائلة العقاب لانه لى يقع تحت العقاب كان يلزم التهم على هذا الدستور بمذهب من المذاهب التى تعين بالقوة . ونجد فى المجلع الجنائية احكام صدرت من محكمة النقض فى قضايا كثيرة فى العهد القديم السابق على الثورة — حيث ظهر من يتهم على النظام الملكى وعلى مبادئ الدستور فقصت المحكمة بالبراءة لان دعوته لم تقترب بالقوة .

— المادة ١٥٦ من دستور سنة ١٩٢٢ راحت يفتش فيها حاجة خالص والمادة ١٧٤ عقوبات تحميم حل محلها المادة ٩٨ عقوبات جديدة « تعاقب بالحبس او الغرامة لكل من روج فى الجمهورية المصرية باى طريق من الطرق لتغيير مبادئ الدستور الاساسية والنظم الاساسية للهيئة الاجتماعية وتشديد طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات او القضاء على طبقة اجتماعية او قلب نظم الدولة متى كان استعمال القوة والارهاب ملحوظا فى ذلك يبقى شارعا الذى شرع لنا بعد الثورة وضع دستور سنة ٥٦ ، سنة ٦٤ ، سنة ٧١ ترك الدستور بغير حصانة تشمل فرد من الافراد الحكم كالحصانة التى كان يتحدث عنها دستور ٢٢ فى المادة ١٥٦ ... اصبح الدستور شأنه شأن اى مشروع آخر .. لك ان تنقده ولك ان تدعو الى استفتاء لدستور آخر بحيث تكون هذه الدعوة غير مقرونة بالقوة او الارهاب .

### انتقل من هذا المعنى

وانا لا اريد ان اطيل الى ان واضح المشروع الجديد الذى اجتمعنا لنناقشه اليوم مناقشة حرة صاحب الامر والنهى قال :

ان المشروع من هذا القانون نسخة ميلها بعض اعضاء الحزب الديمقراطى .. مقالشى ان هذه هى الكلمة الاخيرة علشان تكسر الاتلام ونقطع اللسن .. والباب



مفتوح للحوار .. حرام .. غلبة الحرام .. مهما اخطأتم آرائكم ان تصدوا على الامة بلب ان نناقش ونحن مختلفون لان الحقيقة تبدو وتظهر حيث تحكك الراء ..  
**دعوني أقول :**

ولبعل منكم بعد ذلك تعقبا على « لو نقدا لى او تجريحا لى على الرحب والسعه ..  
 لصلحة مصر لاننا نطلب الحقيقة والحقيقة بنت البحث والبحث لا يتانى الا اذا تصرعت الراء .

**القسم اثنى :** اتف الان على ضرورة العلم بغير وازع فى ان اتطول على غسرى وبغير رغبة بان اكبر هنا الى هناك — انا اعيش عزلى الان لكى لقول الحقيقة واسعد ما يسمعدنى ان اصل اليها واتدبها لكم ولتسحقوها بعد ذلك تحت اقدامكم .. اقولها بيقين لا اعرف فى هذا هواده لانه لا هواده فى الحق ولو دفعت ثمن الذى اقول رقتى اقولها للحق وللعلم ان الذى وضع المادة ٢ التى تحاول ان تخلع على المبادئ السياسية فى الدستور او غير الدستور قداسه قداسة القيم الخلقية .

قد سخر وسحق القانون وسيادة القانون ... قد سخر القانون لانه اراد ان يكمر الانواء ويكسر الاتلام بغير قصد وبغير تعذيب ... عاشت مصر وقتا وات فيهه **الاهوال وحاكمنا اليوم اخرنا من هذه الاهوال** ... هذا حقه اتوله فى كل وقت لقد نطلنا من وحدة النار الى الظل الظليل ... لانكرها فملا ابنى بثورة التصحيح واعلى فيها كلية القانون واعلى كرلمتنا معه ... اخذنا معه نستروح ونستنشق نسيم الحرية لكن سيادة القانون تبقى شعلرا اجوبا اذا ما افرغناه عن معناه واخذنا القسانون واستعملناه اداة تخلع القداسه على الدستور وعلى القوانين والنظام وهذا يعنى لا نقد .. لا حوار .. لا مناقشة ... وهذا لا يرضاه احد ... لهذا قلت ولذلك اقول ان واضع المادة ٢ سعى الاسماء بغير مسيئتها . افهم ان يقول القيمة الخلقية الخروج عليها عيب لكن ان يقول ان القيمة التى يعتبر الخروج عليها عيب هى القيمة السياسية هى التى رتبها القانون .. **القول له لا** ان تسخر القانون فى غير ما أعد له القسانون ولذلك اقول ان الذى وضع هذا المشروع **اساء جدا الى صاحب ثورة التصحيح** لان هذا الثورة عايشة بفضل سيادة القانون فلما يستعمل هذا القانون ليكون قيدا على الاتلام وحجرا على الامسن بدل العصا تكون قد وقتنا فى خطيئة اكبر من الضرب بالعصا فيبعد ان عرف الناس باننا نعيش فى سلام فعيب كبير ان نضرب بالقانون بدلا من الضرب بالعصا انا بقول ده والدستور فى يدى ويقول سيادة القانون اساسية .

« اجبل حجة وضعتها يا حافظ » .

حافظ بدوى : طيقناها .

مصطفى مرعى : القانون له رجاله والقاعدة القانونية اذا ما خرجت من انواء هؤلاء الرجال وخرجت من رجال لا يفهموا حرمة القانون دول اسم فى العمل .

ان سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة هكذا ينص الدستور .  
 المادة التى بعدها بتقول تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانتان اساسيان فى حماية الحقوق والحريات ...

**سيادة القانون** ... نمه كبرى حين نفهم ونطبق تخضع الدولة للقانون لا العكس .. والعكس هو الواقع فى المشروع الذى ناقشه .

سيادة القانون تقوم على ان يكون القانون سيد لا خادما . وقد عرفنا ان هذا الشرع يجعل من القانون خادما لا اسدا .

**نتقل الى القضاء :** لا اريد ان اطيل . القضاء كما اراده الدستور هو القضاء المحسن ضد العزل - هو القضاء الذي يعيش الى جواركم في هذا القضاء الحالي ... سيادة القانون تكون لغوا اذ لم تجد القضاء المستقل والذي يحكم بالقانون والذي يعلى كلمة القانون فواضع المشروع لامر ما يتكلم عن محكمة اسمها القيم .. لانه بعد ان استقر الراى ان مسألة القيم عيب طيب من اللى يحكم في العيب ... محكمة القيم وبأى قانون ؟ ..... بالقانون الجاهل ؟!

منى صدر هذا القانون ستكون مخالفة القيم افعال مؤثرة عليها عقاب تبقى تلحق بقانون العقوبات زي عشرات القوانين اللى دخلت في قانسون العقوبات ولكن الشوارع في هذا المشروع لا يريد ان يسمى دى عقوبات ... بيسبها تدابير .. واقرا النهارده لندكتور في القانون سالت عنه فقالوا انه محير مكتب الوزير ... يعمل في مكتب الوزير .. وزير العدل . يقول هذا الدكتور ان الجزاء المقترح يسير لا يصل الى حد العقاب وانما يدخل في دائرة التدابير الاحترازية لحماية البلاد من الالحاد اى ان الحرمان خمس سنوات من الترشيح او تسييس الاحزاب او مزاوله العمل اى تطيح الرزق والعزل من الوظيفة العامة والمنع من مغادرة البلاد ووضع الشخص في مكان معين ...

كل هذا من قبيل التدابير اليسيره .

رجعت المعتلات .. رجعت المعتلات .

### مقاطعة وثرثرة

**مصطفى مرعى : المعتلات في طريقها اليكم .**

مقاطعة : لا معتلات يا مرعى في عهد السادات وبدا الناس تهتف هتافات مختلفة .

فكرى مكرم عبيد : ايها الاخوة الاعزاء ارجو الهدوء لقد حضرنا لاستماع محاضرة علمية ولكن اقرر ان الزميل مصطفى مرعى قد خرج عن الموضوعية .

مقاطعة وبدأت الهتافات المفرضة والفر هادفة .

وانتهت المحاضرة .....

## قانون الطوارئ والقوانين البديلة

السيد الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى المحلى  
نائب رئيس الجمعية الدولية للقانون للمفريات ومعيد كلية الحقوق

١ - المطالبة بإنهاء حالة الطوارئ : لم تكن الهيئات المختلفة المشتغلة بالقانون من المطالبة بإنهاء حالة الطوارئ ، بل بالقضاء قانون الطوارئ ذاته ، فبعض نصوصه يتمارض مع بعض أحكام الدستور ، فضلا من أنه يمكن إصدار تشريعات ، مؤقتة كلما دعت الضرورة إلى إعلان حالة الطوارئ في إقليم مصر أو جزء منه . وكان رد السلطات أن الحالة المذكورة لن يتمنى إلغاؤها إلا بعد زوال آثار العدوان . فلما أبرمت معاهدة السلام مع إسرائيل لم تصبح هذه الحجة قائمة فاشتدت الحملة ضد حالة الطوارئ حتى ألغيت في ١٤ مايو سنة ١٩٨٠ (١) .

تنفس الناس الصعداء ، إذا استرخوا من تطبيق أحكام استثنائية تنتقص من حياتهم وحقوقهم وضماناتهم ، فمقانون الطوارئ يجيز وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والأقامة والمروء في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظم العام واعتقالهم ... الخ (المادة ٣) (٢) . وليس للمعتقل أو المقبوض عليه أن يتظلم قبل ثلاثين يوما ، يضاف إليها خمسة عشر يوما للفصل في تظلمه (لرئيس الجمهورية أن يشكل هذه المحاكم بالإضافة ضابطين من القوات المسلحة (المادة ٧) . ويكون للنيابة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق واستشار الإحالة (المادة ١٠) . ولا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة (المادة ١٢) .

٢ - خيبة أمل الناس : فقد كانوا على يقين من عودة الحياة الطبيعية فلا يتخذ إجراء جنائي إلا بناء على جريمة وطبقا للقانون المادى ، ولا يحاكم منهم إلا أئمة المحكمة العادية ، وهو ما تضمن عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون الطوارئ . بل كان الناس يتوقعون أن يعقب إنهاء حالة الطوارئ القضاء القوانين الاستثنائية التي فصلت أحكاما لقانون الطوارئ وأنها القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتلخيص سلامة الشعب . خاب أمل الجمهور عندما أصدرت الدولة بلسم الشعب قوانين مايو سنة ١٩٨٠ ، فظلت الأحكام العسكرية مطبقة الأحكام الاستثنائية ، بل أن بعضها يتعدى حقوق المواطنين التي لم يعدها قانون الطوارئ . في ١٥ مايو سنة ١٩٨٠ صدر قانون العيب يجهز باسم المسؤولية السليسية حرمان المواطن من حقوقه السليسية دون أن يطق هذا على ارتكاب جريمة جنائية . ويخول هذا القانون محكمة التيم تطبيق قانون فرض الحراسة الذي يجرى المواطن من حق التصرف في أمواله وإدارتها دون أن تثبت عليه جريمة . وقد سبق

(١) عقب مقتل رئيس الجمهورية في أكتوبر ١٩٨١ صدر قرار رئيس الجمهورية المؤقت بأعزاز حالة الطوارئ ووافق عليه مجلس الشعب ، وقد تعدد صيغته حتى مارس ١٩٨٦ .  
(٢) بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٦٨ لسنة ١٩٦١ عهد إلى وزير الداخلية سلطة اقتضالا للتدابير المتسار إليها في الهند (١) من المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ .

في المحاضرة الأولى من هذه السلسلة أن أجدنا أهم ملاحظتنا على القانونين المذكورين .  
وتتضمن في هذه المحاضرة على التطبيق على قانونين من قوانين مايو سنة ١٩٨٠ ، وهما :  
القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محكم أمن الدولة ، والقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ بشأن المشتبه فيهم .

### (١) قانون إنشاء محكم أمن الدولة

٢ - **اختصاص محكمة أمن الدولة** : تحتاج صياغة القانون الى دقة متناهية في اختيار الالفاظ والعبارات بحيث تدل بلا لبس على المضمون المقصود . وقد تقدم علم القانون في تقسيم الجرائم وتحديد اختصاص المحاكم بالنظر ، مثلا أصبح للجرائم العسكرية مدلول محدد ، فهي الجرائم التي لا يرتكبها الا العسكريون ، واصبح اختصاص المحكم العسكرية مقصورا على هذه الجرائم (١) كذلك الجرائم الماسة بأمن الدولة لها معنى محدد ، فهي الجرائم الموجهة الى شخص الدولة .  
أما تسمية الدولة في كيانها ومركزها بين الدول الاخرى ( الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي ) او يعتدى بها على تنظيم الدولة الداخلي ونحو ذلك من شأنها التي ترتكب ضد السلطات الرئيسية في الدولة ويوجه خلع الحكومة اداة التعبير عن الدولة في الخارج والداخل (٢) . ويدهي أن تكون هذه الجرائم من الجنائيات ويعاقب عليها قانون العقوبات فلا يمس شخص الدولة ، وان كان يحدث اضطرابا في الامن والنظام فيها .

من المنطوق ان عندما تنشأ محكم لأمن الدولة أن يكون اختصاصها مقصورا على الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي والداخلي ، ومن الواجب كذلك أن تحاط بالشمى الضمانات بالنظر لجلسة العقوبات المقررة لها . وهذا ما نعله المشرع الفرنسي ، فقد أنشأ محكمة واحدة لأمن الدولة بقانون ١٥ يناير سنة ١٩٦٣ (٣) .

أما القانون المصري فقد أنشأ في دائرة كل محكمة من محاكم الاستئناف محكمة أمن دولة عليها أو أكثر ، كما أنشأ في مقر كل محكمة جزئية محكمة أمن دولية جزئية أو أكثر ( المادة الأولى ) . وكان ذلك تبعا لامتساح اختصاص هذه المحاكم للنظر في جنائيات وجنح هي في الاصل من اختصاص المحاكم العادية لانها لا تمس الدولة في شخصها . فقد نصت المادة الثالثة من القانون على أن « تختص محكمة أمن الدولة العليا دون غيرها بنظر الجنائيات المنصوص عليها في الابواب ( الأول ) و ( الثاني ) و ( الثاني مكرر ) و ( الثالث ) و « الرابع » من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، والجرائم المنصوص عليها ... » فلا تعد ماسة بأمن الدولة : جرائم الرشوة واختلاس المال العام والاحوان عليه والخنز . وجرائم التزوير والتسمير

(١) انظر التصيل في كتابنا عن الجرائم العسكرية في القانون ٢٠١٦ .

(٢) انظر في ذلك نموذج لقانون العقوبات .

(٣) رغم الضمانات التي تقررت أن يحاكم امامها فان الفقه الفرنسي يعتبرها محاكم استئنافية ، والظاهر انه كلما نعتد وقد انشئت في ظروف استثنائية بدلا من المحاكم العسكرية التي كانت تنظر في الجرائم الماسة بأمن الدولة خلال حواش الجرائم في سنتي ١٩٦١ و ١٩٦٢ ( انظر : ستيغيا ولماسير - الاجراءات الجنائية - الطبعة التاسعة ١٩٧٥ ) منذ ١٩٦٨ وما بعده ١ وعلى كل فقد بدأ فرنسا ميتران عهدا بالبناء محكمة أمن الدولة .

الجبرى جرائم اقتصادية كل يجب ان تخصص لها محاكم نوعية على غرار ما حصل فى دول اخرى (١) . وفى توصية المؤتمر روما سنة ١٩٥٣ (٢) جاء ما يلى « تخصص المحاكم الجنائية العلية بالنظر فى الجرائم الاقتصادية وتوقيع الجزائيات المقررة ، على ان يراعى فى كل محكمة تخصيص عدد من قضاتها لذلك » .

ولا يحتل نص المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الاقتصرا واحدا ، وهو انه تصديه تقنين اوامر عسكرية صدرت بناء على المادة الخامسة من قانون الطوارئ هذه المادة تنص على انه « يجوز لرئيس الجمهورية او لمن يقوم مقامه ان يحيل الى محاكم امن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام » . وبناء على هذه المادة صدرت اوامر جمهورية متعددة ، منها الامر رقم ٧ لسنة ١٩٦٧ ، الذى قرر احالة كثير من جرائم القانون العام الى محاكم امن الدولة . من بينها الجرائم المنصوص عليها فى الابواب الاولى والثاني والثالث مكر وانكسث والرابع من الكلب الثانى من قانون العقوبات ، وكذلك الجرائم المنصوص عليها فى المرسومين بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن التامين ورقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ بشأن التسير الجبرى وتعيد الارياح (٣) .

والملاحظ ان محاكم امن الدولة الجديدة قد اتسع اختصاصها كثيرا من اختصاص محاكم امن الدولة التى شكلت بناء على قانون الطوارئ فيها يتلحق بجرائم القانون العام . حتى ان الامر الجمهورى رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٨ بتشكيل محاكم امن الدولة كان يكتفى بمحاكمة امن دولة جزئية واحدة فى عاصمة كل محافظة للنظر فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام الاوامر العسكرية والاوامر الجمهورية او التى تقضى هذه الاوامر بملاتها الى محاكم امن الدولة .

٤ - تشكيل محكمة امن الدولة العليا : جاء فى الاعمال التحضيرية للقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ ان المشرع قد اقتبس هذا التشكيل من محاكمة امن الدولة فى فرنسا فتتضى المادة الثانية من هذا القانون بان « تشكل محاكمة امن الدولة العليا من ثلاثة من مستشارى محاكمة الاستئناف على ان يكون الرئيس بدرجة رئيس محاكمة الاستئناف . ويجوز ان يضم الى عضوية هذه المحاكمة عضوان من ضباط القوات المسلحة القضاء بالقضاء العسكرية برتبة عميد على الاقل ويصدر بتعيينها قرار من رئيس الجمهورية » . ويجب التنويه الى ان تشكيل محاكمة امن الدولة فى فرنسا برئاسة الرئيس الاول لمحاكمة الاستئناف وعضوية اربعة مستشارين منها اثنان من الضباط العظام (٤) - يتميز من حيث الضمانات عن تشكيل محاكمة الجنائيات ، فهذه المحاكمة يرأسها رئيس دائرة او مستشار بمحاكمة الاستئناف ومعه عضوان يجوز ان يكونا من بين قضاة المحاكمة الابتدائية فى المكان الذى تتعد فيه محاكمة الجنائيات ( المادة ٢٤٣ اجراءات فرنسية وما بعدها ) .

(١) انظر كتابنا عن الجرائم الاقتصادية فى القانون الثانى - الطبعة الثانية سنة ١٩٧٩ بند ١٧٥ وما بعده .

(٢) المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات وهو احد المؤتمرات التى تضمنها هورية الجمعية الدولية لقانون العقوبات .

(٣) انظر امر رئيس الجمهورية رقم ٩٢ لسنة ١٩٧٧ بملحة الجرائم المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ الى محاكم امن دولة .

(٤) المادة الاولى من مرسوم رقم ١٥ يناير سنة ١٩٦٦ .

وقد تصد بضم اثنين من العسكريين أن محكمة أمن الدولة في فرنسا قد أثبتت أسساً لمحكمة خبيلت تمردوا على قرار الجنرال شارل ديغول بمنح الاستقلال للجزائر . ثم أن المعروف في فرنسا أن العسكريين حتى في المحاكم العسكرية مجرد خبراء في المسائل العسكرية التي تتمر بطوابع القضاء من الإحاطة بها (١) . والامم من ذلك أن القضاء العسكري في فرنسا تتوافر فيه نفس الشروط اللازمة للقضاء العاديين من حيث المؤهلات والخبرة ، بينما أن قانون الأحكام العسكرية في مصر لا يشترط حتى الحصول على ليسانس الحقوق إلا بالنسبة لمدير القضاء العسكري ( المادة ٢٥ ) . فمن الممكن إذن اختيار ضابطين غير مؤهلين ، وحتى لو كانوا مؤهلين فيقتنا لم يكتسبوا خبرة المستشارين ، ولا يتسنى لهما إذن المساهمة في تطبيق القوانين العديدة التي وردت في المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ .

٥ - سلطات التحقيق الابتدائي بين القانون الفرنسي والقانون المصري : معلوم أن مرحلة التحقيق الابتدائي في الجنايات هي أهم مراحل الدعوى ، إذ تفحص فيها الأدلة - أحياناً أو نفيها - بحيث لا تعال الدعوى إلى المحكمة إلا بنسب على أدلة ترجح معها الإدانة . لذلك تهتم التشريعات المتقدمة بتوفير أقصى الضمانات للمتهم في هذه المرحلة . وقد حرص القانون الفرنسي على ذلك ، فسلم محكمة أمن الدولة نيلية خلصة وثلاثة من قضاة التحقيق وأكثر من غرامة لرافية قرارات قاضي التحقيق . أما النيلية فتشكل من ثلث مسلم يطولونه اثنان من المحامين العاديين ، ولا يتالم الإتهام إلا من النيلية بناء على أمر كتابي من وزير العدل ( المادة ٦٩٨ إجراءات ) . فإذا تم ذلك تخطر النيلية قاضي التحقيق الذي يوده القضاة بسلطات واسعة خلصة في التفتيش والجسب الاحتياطي . ولكن أعماله تخضع لرافية غرامة تشكل من رئيس استئناف واثنين من المستشارين ( المادتين ١ و ٨ من القانون ) . وتنتظر الغرامة ، بناء على طلب النيلية في الملن في أي قرار يصدره قاضي التحقيق ، وليس للمتهم أن يطعن أبداً إلا في قرار قاضي التحقيق يرفض الإمرار المؤقت ( المادة ٢٩ ) . وتنتظر الغرامة كذلك ، بناء على طلب قاضي التحقيق أو النيلية . في طلبات إبطال أعمال الاستدلال أو التحقيق ( المادة ٣٠ ) . وإذا انتهى قاضي التحقيق إلى أن هناك أدلة كافية على الإتهام يصدر قراراً بذلك يحدد فيه وصف التهمة والأدلة القاطنة عليها ويرسل الملف إلى النيلية التي لا تستطيع أن ترفض الدعوى إلى محكمة أمن الدولة إلا بناء على مرسوم ( المادة ٢٧ من قانون سنة ١٩٦٣ ) (٢) .

بالنظر لجسدية الجنايات التي تنظرها محكم أمن الدولة العليا كإن المفروض أن تصاف ضحايا أخرى غير ما ينص عليه قانون الإجراءات الجنائية كان يفهم بالتحقيق فيها إلى قضاة تحقيق . ولكن حصل العكس بأن انتقص من سلطات هذا القانون ، نلاني إشراف القاضي الجري على تحقيق النيلية والنيت مرحلة الإحاطة على المحكمة . فنست المادة السابقة من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ على أن

(١) انظر في ذلك كتابنا عن الجرائم العسكرية في القانون المقارن - الجزء الثاني في القضاء العسكري - طبع في مصر الصادر بالحكم بالجمعية ( المادة ٣٧ من قانون يناير سنة ١٩٦٣ ) .

(٢) ورغم هذه الضمانات فقد اعتبر الفقه الفرنسي محكمة أمن الدولة محكمة استئنافية . وكان هذا على المحكمة ضمن برنامج فرنسا ميزان في الحلة الاستئنافية . وبالمثل الفتوى على المحكمة طلب لفتحها رئيساً الجمهورية الفرنسية .

« يكون للنيلبة العلية - بالإشارة إلى الاختصاصات المقررة لها - أن تتولى التحقيق في تحقيق الجنائيات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا » . وقبل ذلك نصت الفقرة الثانية من المادة الثالثة على أن « ترفع الدعوى في الجنائيات المتضمنة عليها في الفقرة السابقة إلى المحكمة مباشرة من النيلبة العلية » . وهذا مع ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون الطوارئ في فقرتها الثانية : « يكون للنيلبة العلية عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها وللعنسى التحقيق والمستشار الإحالة (١) » .

### (ب) القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ بشأن المشتبه فيهم

٦ - نهاية نظم التدابير : في سنة ١٩٨٠ يبعث المشرع المصري نظماً انتهى في القانون المقترب منذ أكثر من ربع قرن . فقد لوحظ أن هذا النظام لم يوجه في بعض الدول لمصلحة الفرد والمجتمع بل على ، وإنما استهدف به تحقيق أغراض سياسية . أي حماية القائمين في الحكمين أعداء النظام . والرائد في ذلك هو القانون الروسي القديم الذي استعمل من العقوبات بتدابير الدفاع الاجتماعي ، ولم تكن النهاية من ذلك سوى حماية الماركسية المخفية أو ديكتاتورية المسال والفلاحين . وهو ما يصدق كذلك على قانون العقوبات الإيطالي الصادر في سنة ١٩٢٠ ، فهو قانون فاشستي كان يصر واضعه أن يصفه بأنه قانون سيلى . ومن هذا القبيل كذلك القانون الذي أصدره هنر سنة ١٩٢٣ بتدابير الأمن (٢) .

ومنذ مؤتمر روما ( المؤتمر الدولي للسلمس لقانون العقوبات ) بدأ الفقه والتشريع يهجر نظم ازدواج بين العقوبة والتدبير لعدم إمكان وضع ضابط للفرقة بينهما . فكل منهما يصيب بالنقض أحد الحقوق القانونية ، وكل منهما يستند إلى جريمة ، وكل منهما يستخدم لتفويض الناس ( الردع العام ) ولتقويم المحكوم عليه ( الردع الخاص ) وأصبح من المسلم الآن أنه لا محل للأخذ بنظام التدابير إلا بالنسبة لأمر المسؤولين من الفعل المكون للجريمة وهم مرضى العقل والصغار ، أما المسئول عن الجريمة فلا توقع عليه إلا عقوبتها . وهذا ما يتفق مع الفقه الإسلامي ، في أن الخطيئة بالعقل موجه إلى العقاب المميز ، أما التدبير فبالخطيئة فيه موجه إلى القاضى الذي عليه أن يقرر تكبيراً علاجياً أو تريوياً إن تجرد من العقل أو التمييز (٣) . كذلك نبذ الفقه الآن بفناء التدبير على خطورة الفاعل أو الفعل لاستحالة وضع ضابط

(١) وينبغي أن يلاحظ أن لوائح النيلبة تخضع لأشراف غرفة المشورة على الوجه المقرر بالنسبة للقاضى للتحقيق ، فلا لم ينته التحقيق وراث من الحبس الاحتياطى زيادة على خمسة وأربعين يوماً وجب إحالة الأوراق على غرفة المشورة على ما تقتضيه المادة ١٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية . وعندها تصدر أمراً بالإحالة على محكمة أمن الدولة العليا على النيلبة أن تنتج أحكام المواد ١٨٥ - ١٨٩ ، وعلى هذا كانت تنص الفقرة الثانية من المادة ٦١٤ من قانون الإجراءات الجنائية وهي السابقة الأولى لمشرع المصري ( بالقانون رقم ١١٢ لسنة ) نحو تنطيم قانون الطوارئ - وقد كُتبت بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

(٢) انظر في ذلك : الدفاع الاجتماعى الجديد - ماركسل - الطبعة الثانية سنة ١٩٦٦ ص ١٧٠ . وفى تنصيص الموضوع مخالفاً عن التدابير المؤقتة - مجلة الشرق الأدنى - بيروت - عدد يناير - أبريل سنة ١٩٦٦ ، وكتابنا « أصول قانون العقوبات في الدول العربية سنة ١٩٧٠ » .

(٣) انظر : أطيلة العقوبة في الشريعة والقانون - حسين توفيق - رسالة دكتوراة - جامعة القاهرة سنة ١٩٦٤ .

لهذه الخطورة ، وقانون العقوباء يجب أن يبنى على ضوابط محددة تماما تحتفظها للامان القانونى .

٧ - **التدابير المتبعة في بعض قوانين الدول العربية :** من آثار الاستعمار البريطانى ، وقد بدأ تقنينها في قانون الإجراءات الجنائية في الهند ( المادة ١٠٧ وما بعدها ) ، ثم في القانونى السودانى ( المادة ٨١ وما بعدها ) ونظما قانون اصول المحاكمات الجزئية في العراق ( المادة ٣١٧ وما بعدها ) . ومن الغريب أن ينقلها المشرع الكويتى سنة ١٩٦٠ في المادة ٢٢ وما بعدها . على أن الصورة في هذه القوانين اخف بكثير مما ورد في القانون المصرى ، فالتدبير الاساسى في قانون الكويت او جنحة الشخص المشتبه فيه بتوقيع تعهد بدفع مبلغ معين اذا ارتكب جنائية او جنحة في مسدة معينة ، او بان يقدم كفيلا ضمن سداد هذا المبلغ ، او بان يودع المبلغ المعين ضمنا لتقبله بتمعهده . ويصدر الامر بهذا من محكمة الجنايات بناء على طلب النائب للعام ، وتحدد المحكمة مسدة التعهد بحيث لا تزيد على سنتين (١) . وعلى أية حال فاننا نعتبر تدبير غير جريمة يخالف مبدأ عالميا ، وعلى الدول المذكورة أن تحذف من قوانينها ما يتعارض مع هذا المبدأ .

٨ - **لا يجوز تجريم الاشتباه والتشدد والتسول وما إليها :** لم ترد في القانون المصرى نصوص مقابلة لما ورد في قوانين الهند والسودان والعراق والكويت ، وأنبه المشرع المصرى الى اعتبار التشدد والاشتباه جرائم ، وهو ما يخالف الراجح في الفقه . فلتجريم لا يتناول مركزا شخصيا للانسان لا يضر بأحد ( التشدد ) ، كما لا يتناول حالة غير ظاهرة للحس والعيان ( الاشتباه ) (٢) . فلا بد في التجريم من سلوك ايجابي أو سلبي ، وليس المركز الشخصى ( التطفل ) او الحالة كذلك . وثمة فسارق بين تجريم الحالات المذكورة والجرائم ذات الخطر ، كالانفاق الجنائى والتحرش بلا اثر والشرع ، فهي أعمال تفصح عن نية الاجرام والخطر فيها مؤكد .

٩ - **حالات الاشتباه في المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ :** كانت خمسة ليس الا ، وحاولت محكمة النقض أن تضيق من نطاقها ما يمكن . فقد كانت المادة الخامسة من المرسوم بقانون المذكور تنص على ما يأتى « يعد مشتبه فيه كل شخص تزيد سنه على خمس عشرة سنة (٣) حكم عليه أكثر من مرة في احدى الجرائم الآتية أو اشتهر عنه لاسباب مقبولة بأنه اعتاد ارتكاب بعض هذه الجرائم :  
١ - الاعتداء على النفس (٤) لو المال أو التهديد بذلك . ٢ - الوساطة في اعادة

(١) انظر التصيل في « اصول قانون العقوبات في الدول العربية » بند ١٦١ - ١٦٢ من الطبعة الثانية سنة ١٩٨٣ وكذلك قانون مع الجرائم في الاردن رقم ٧ لسنة ١٩٥٤ وحاصرننا في عمان في ٢٧ ابريل سنة ١٩٨١ عن القوانين الاستثنائية في الاردن مجلة نقابة المحامين في عمان .

(٢) انظر مارك انسل - المرجع السابق ص ٣٧٠ وانظر في التشديد والاشتباه كتابنا « شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - الطبعة الصامبة سنة ١٩٧٥ » بند ٦٤١ وما بعده .

(٣) رفع القانون الجديد ( ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ) السؤال ثلثي عشرة سنة تشعيا مع رفعها في قانون احدث رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٤ .

(٤) حدثت محكمة النقض الاعتداء على النفس الذي يتطاول الى الجسم دون تلك التي تصيب الشخص في شقه او اعتباره ، فلا يدخل في ذلك امانة لحد رجال الشرطة ( نقض ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة احكام للنقض ص ١٢ رقم ١٦٦ ص ٨٤٤ ) وفيما يطبق بالاشتهار فان محكمة النقض لا تتكفى بشهادة رجال الحفظ ، وانما الى اسباب مقبولة ، ففي حكم لها ايت محكمة الموضوع في استفسارها الى سامعة مدة ثمة نفس . عدد الاستفسار منها والتي قضية احرار - بشرى - عنها التقيم لبطان . اراءات المفتيش ( نقض أول يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة التواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٦٨ ص ٥٨٣ ) .



الأشخاص المخطوئين أو الأشياء المسروقة . ٣ - تعطيل وسائل المواصلات أو المضاربات ذات المنفعة العامة . ٤ - الاتجار بالمواد السالبة أو المخدرة أو تقديمها للغير . ٥ - تزيف النقود أو تزوير أوراق النقد الحكومية أو أوراق البنوك أو الجوازات أو لوائح قانونية في البلاد أو تقليد أو تزوير شيء مما ذكر .  
والى هذه الحالات أضف القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٠ تسع حالات هي :

٦ - جرائم شراء المواد التموينية الموزعة عن طريق مؤسسات القطاع العام والجمعيات التعاونية الاستهلاكية وغروها إذا كان ذلك لغرض الاستعمال الشخصي ولاعادة البيع .

٧ - الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ في شأن مكافحة الدعارة .

٨ - جرائم المقرمتة والرشوة واختلاس المال العام والمعدوان عليه والفرار المنصوص عليها في الأبواب الثاني مكرر والثالث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

٩ - الجنابات أو الجنح المضرة بلبن الحكومة من جهة الخارج المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

١٠ - جرائم هرب المحبوسين وأخفاء الجناة المنصوص عليها في الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

١١ - جرائم الاتجار في الأسلحة .

١٢ - أعداد الغير لارتكاب الجرائم أو تدريبهم على ارتكابها ولو لم تقع جريمة نتيجة لهذا الأعداد أو التدريب .

١٣ - إيذاء المشتبه فيهم وفقاً لأحكام هذا القانون بقصد تهديد الغير أو فرض السيطرة عليه .

١٤ - جرائم التفتيش والفتش المنصوص عليها في القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بفتح التفتيش والفتش .

١ - زيادة العقوبات وتشديدتها : كتبت العقوبات المقررة في قانون سنة ١٩٤٥

أخف بكثير من العقوبات التي وردت في القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، فقد كان يجوز للقاضي أن يكتفي في الاستنباه لأول مرة بإنذار المشتبه فيه بأن يسلك سلوكاً مستقيماً ، ولا يوقع عليه عقوبة مراقبة الشرطة إلا إذا وقع منه في خلال ثلاثة سنوات من الإنذار بفعل من شأنه تأييد حالة الاستنباه ( المادة ٧ - من قانون سنة ١٩٤٥ ) .

أما قانون سنة ١٩٨٠ فقد نص في المادة السادسة على ما يأتي : « يعاقب المشتبه فيه بتدبير أو أكثر من التدابير الوقائية الآتية : ١ - تحديد الإقامة في جهة أو مكان معين ، ٢ - منع الإقامة في جهة معينة . ٣ - الإعادة إلى الوطن الأصلي . ٤ - الوضع تحت مراقبة الشرطة . ٥ - الإبداء في إحدى مؤسسات العمل التي تحدد بقرار من وزير الداخلية . ويكون التدبير لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات ، وفي حالة العود أو ضبط المشتبه فيه حائلاً أسلحة أو آلات أو أدوات أخرى من شأنها أحداث الجروح أو تسهيل ارتكاب الجرائم تكون العقوبة الحبس والحكم بتدبير أو أكثر من التدابير السابقة لمدة لا تقل عن ستة ولا تزيد على خمس سنوات . ٦ - إبعاد الأجنبي . » . وظاهر أن أخطر العقوبات هي الإبداء في إحدى مؤسسات العمل لمدة قد تصل إلى خمس سنوات ، وفيها عدا مراقبة الشرطة والحبس في حالة العود خلا القانون السابق من العقوبات

التي أوردتها المادة السادسة من القانون الجديد والسبب في ذلك واضح ، فقد كان للسلطة القضائية على تنفيذ قانون الطوارئ أن تتخذ التدابير المستحقة بناء على المادة ٣ (١) من هذا القانون ، ونصها كالآتي : « وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والتمتع بالمرور في أماكن أو أوقات معينة والتقييد على المشي فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والتخفيض في تمتع الأشخاص والإمكان دون التقيد بلحكام قانون الإجراءات الجنائية » . فإذ إن تبقى لوزارة الداخلية هذه السلطة ، فزادت حالات الإشتباه إلى الحد الذي كان مغفولاً به استناداً إلى المادة الثالثة . ثم قننت العقوبات التي كانت تطبقها الإدارة في ظل قانون الطوارئ .

١١ - ملاحظات أخرى على القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ : أولاً - يلاحظ عدم الإكتراف بترتيب حالات الإشتباه على أساس علمي ، بحسب جسامتها مثلاً ، أو بحسب ترتيب ورودها في قانون العقوبات ثم في القوانين الملحقة ثم الجرائم المستحقة في القانون رقم ١١٠ في البند ١٣ من المادة الخامسة .

ثانياً : حاول المشرع الإيهام بأننا لسنا في مجال العقاب وإنما في مجال تدابير ، ولكنه لم يوفق في ذلك ، إذ عبر في صدر المادة السادسة بكلمة « يعاقب » وهي كلمة تطلق على العقوبات دون التدابير . وعندما تكون العقوبة هي الحبس في أي حالة من حالات الإشتباه فمعنى ذلك أن جميع الحالات تمد جرائم . وذكر المصود في القانون يعني أنه قانون عقوبات فهو الذي يتميز في القوانين التقليدية عن غيره من القوانين بنظام المود وجميع الجزاءات المنصوص عليها في المادة السادسة هي عقوبات في القانون المقارن وأصبحت عقوبات أصلية في التشريعات الحديثة . لما تفلوى عليه من معنى الأيلام . والمادة العاشرة من القانون تنص صراحة على أن التدابير المحكوم بها تعتبر معاملة لعقوبة الحبس . ولو لم تكن هذه الجزاءات من قبيل العقوبات لما كان هناك معنى للنص في المادة ١٦ على أنه لا يجوز وقف تنفيذ التدبير المحكوم به ، لأن وقف التنفيذ لا يرد على التدبير بصريح المادة ٥٥ من قانون العقوبات . وإن كان المشرع المصري يجهل السياسة العقابية الحديثة التي تقضي بالانجاء إلى نظام وقف التنفيذ على أوسع نطاق ، ومتى كانت الجزاءات المذكورة عقوبات فلا يوجد ما يمنع من الحكم معها بعقوبة عن جريمة أخرى ، وعندئذ تنفذ العقوبة الأشد أولاً ، وعلى هذا تفهم المادة ١١ من القانون .

وأخيراً : نرجو أن يتلقى المشرع المصري أن يعلم بأن السياسة العقابية الحديثة لا تشدد العقوبة على المقتد لعدم جدوى هذه السياسة في مكافحة المود ، فالقانون الروسي يكتفي بتخصيص مؤسسة عقابية للمعتدين في الجرائم الخطيرة ، ومشروع قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٧٨ يخص المعتدين بنوع من الحبس لطلق عليه الحبس الأبدى ، فلا تشديد لا يتناول العقوبة وإنما تنفيذها (١)

J. De Asua : L'état d'urgence; Rev pén Suisse 1952 p. 424 ets.

(١)

(٢) انظر في ذلك : نموذج لقانون العقوبات ونيليات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي .

**خاتمة :** في دولة تؤمن بحقوق الانسان كان يجب أن يلغى المرسومون بقانون رقم ٩٨ ورقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ ، قطعى ما ذكرنا لا يدخل التشرد والاشتباه عليا في دائرة التجريم ، ولا يجوز اتخاذ أى إجراء جنائى ولا توقيع عقوبة أو تدبير الا بناء على اتهام بجريمة . والاعتقاد في الاشتباه على مسوابق المتهم فيه معنى محلكمة للشخص على الفعل الواحد أكثر من مرة ومعاقبته عليه كذلك أكثر من مرة ، وهو ما نباه العدالة . أما اعتداد الاشتباه الى الاعتدل ، الذى يبنى عادة على تقارير الباحث ولاغراض خارجة عن المصلحة العلمية ، فلمر لا يتفق مع ضرورة بنساء لحكام قانون العقوبات على ضوابط محددة تلبا . فتجريم الاشتباه فيه ، كما يقول جيمز دى أسوا انقيات على الحرية الفردية (١) .

١٣ - خلاصة : يقصد بهذا الغال وما سبقه تنبيه المشرع المصرى الى اتباع الاصول العلمية المتعارف عليها عالميا .

١ - في مجال التجريم ، لا يجوز تجريم حالة غير ظاهرة للحس والميسان او مركز شخصى للانسان ، فلا بد من سلوك وعند التجريم تحدد عناصر الجريمة تحديدا دقيقا تفيد الغاظ النص تطبيقا لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات :

ب - وفي العقاب تحدد العقوبة على اساس جسدية الجريمة تحاشيا للاخلال بميزان العقوبات ، فلا يعقل مثلا أن يكون عقوبة التجهير هي الاشغال الشاقة المؤبدة وأن تكون عقوبة التهرب الضريبي هي الاشغال الشاقة المؤقتة ، وهي لا تعدو الغرامة في اغلب التشريعات . علما بأن القانون الممارن لا يعرف الآن عقوبة الاشغال الشاقة والعقوبة هي كل جزاء يسقط او يقيد حقا من حقوق الانسان .

ج - لا يجوز عقوبة أو تدبير أو اتخاذ إجراء مقيد للحقوق الا بناء على جريمة .

د - يجب النفاء جبيع المحاكم الاستئنافية او الخاصة ، وكثير من الدساتير يحظر انشاء مثل هذه المحاكم .

## مواد الدستور الواجبة الالغاء لتعميق مفهوم الديمقراطية

### السيد الاستاذ المستشار ممتاز نصر المحامي

**مادة ٧٤ :** لرئيس الجمهورية اذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية او سلامة الوطن او يعوق مؤسسات الدولة عن اداء دمجها الدستوري ان يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ، ويوجه بيانا الى الشعب ويجري الاستفتاء على ما اتخذه من اجراءات خلال ستين يوما من اتخاذها .

**تعليق :** هذه المادة تقول رئيس الدولة سلطات واسعة تجعل منه مسيطرا على رقب الشعب اذ انها تعطيه الحق في اتخاذ كافة الاجراءات الضرورية في غيبة القانون بحجة الحفاظ على امن البلاد الداخلي والخارجي — والتجارب العملية اثبتت فشل هذه المادة وكتاتورية القاتلين عليها مطلقا حدث في قرارات سبتمبر الغاشمة التي فتحت فيها المعتقلات على مصراعيها وزج بالالاف الى داخلها دون روية او تبصر الا لرغبة غاشمة تستر وراءها استراتيجية حكم الفرد الذي يعنى الدكتاتورية بكل ابعادها . .

**مادة ٧٦ :** يرشح مجلس الشعب رئيس الجمهورية ، ويعرض الترشيح على المواطنين لاستفتائهم فيه . ويتم الترشيح في مجلس الشعب لمنصب رئيس الجمهورية بناء على اقتراح ثلث اعضاءه على الاقل . ويعرض المرشح الحاصل على اقلية ثلثي اعضاء المجلس على المواطنين لاستفتائهم فيه ، فاذا لم يحصل على الاقلية المشار اليها اميد الترشيح مرة اخرى بعد يومين من تاريخ نتيجة التصويت الاول ، ويعرض المرشح الحاصل على الاقلية المطلقة لاعضاء المجلس على المواطنين لاستفتائهم فيه . ويعتبر المرشح رئيسا للجمهورية بحصوله على الاقلية المطلقة لعدد من اعطوا اصواتهم في الاستفتاء فان لم يحصل المرشح على هذه الاقلية رشح المجلس غيره . وتتبع في شأن ترشيحه وانتخابه الاجراءات ذاتها .

**تعليق :** هذه المادة تقيد حق المعارضة في الترشيح لرئاسة الجمهورية وتجعله حكرا على حزب الاقلية الحاكم لانه من المعلوم جيدا انه لا يستطيع ان يعطى الرئاسة من لم يرشحه ثلث اعضاء المجلس ويحصل على اقلية ثلثي اعضاءه وهو لم يتوسر للمعارضة في الوقت الحالي الامر الذي يجعل لعبة الرئاسة تقصرا على حزب الاقلية .

**مادة ٧٧ :** مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء ويجوز اعادة انتخاب رئيس الجمهورية لحد اخرى .

**تعليق :** هذه المادة تجعل من رئاسة الجمهورية وراثية وتعود بنا الى نظام الحكم الملكي المطلق والامضل ان تتحدد رئاسة الجمهورية بها لا يزيد عن ميتين نقط .

**مادة ١١٥ :** يجب عرض مشروع الموازنة على مجلس الشعب قبل شهرين على الاقل من بدء السنة المالية ، ولا تعتبر نافذة الا بموافقة عليها .

ويتم التصويت على مشروع الموازنة بلبا بلبا وتصدر بقانون ، ولا يجوز لمجلس الشعب ان يعدل مشروع الموازنة الا بموافقة الحكومة ، واذا لم يتم اعتماد الموازنة الجديدة قبل السنة المالية عمل بالموازنة القديمة حين اعتبارها .

ويحدد القانون طريقة اعداد الموازنة ، كما يحدد السنة المالية .

**تعليق :** هذه المادة تحرم مجلس الشعب من تعديل الموازنة الا بموافقة الحكومة ويديهي ان الحكومة وهي حكومة الاقلية لن توافق على اى اقتراح بتعديل الموازنة تقوم به المعارضة .

**مادة ١٢٧ :** لمجلس الشعب ان يقرر بناء على طلب عشر اعضاءه مسئولية رئيس مجلس الوزراء ويصدر القرار باقلية اعضاء المجلس .

ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد استجواب موجه إلى الحكومة وبعد ثلاثة أيام على الأقل من تقديم الطلب .

وفي حالة تقرير المسؤولية بعد المجلس تقريراً يرفعه إلى رئيس الجمهورية بخضنا عناصر الموضوع وما انتهى إليه من رأي في هذا الشأن وأسبابه ، ولرئيس الجمهورية أن يرد التقرير إلى المجلس خلال عشرة أيام فإذا عاد المجلس إلى إقراره من جديد جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر موعود موضوع النزاع بين المجلس والحكومة على الاستفتاء الشعبي .

ويجب أن يجري الاستفتاء خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإقرار الأخير للمجلس . وتتف جلسات المجلس في هذه الحالة .

فإذا جاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة للحكومة اعتبر المجلس منحلًا والا قبل رئيس الجمهورية استقالة الوزارة .

**تعليق :** هذه المادة تقيد حق مجلس الشعب في تقرير مسؤولية الوزارة برمتها ولا تقرر هذا الحق إلا لعضء أعضاء المجلس ولا يصدر القرار بمسؤولية الوزارة إلا بأغلبية أعضاء المجلس وهو ما لا يتواءم للمعارضة وهم الاقلية داخل المجلس الأمر الذي يجعل هذا النص معطلا من الناحية العملية حيث أن رئيس الوزراء من حزب الاغلبية وهو ما يجعلها تحرس كل الحرص على عدم حرج مركز الوزارة وهو ما يتناق مع مفاهيم الديمقراطية في العصر الحديث .

**مادة ١٣٩ :** لرئيس الجمهورية أن يعين نائباً له أو أكثر ، ويحدد اختصاصاتهم ويعينهم من مناصبهم . وتسرى القواعد المنظمة لمساواة رئيس الجمهورية على نواب رئيس الجمهورية .

**تعليق :** يجب أن يكون تعيين نائب رئيس الجمهورية بناء على استفتاء شعبي عام حتى لا يكون هذا المنصب مطلق على الإهواء الشخصية مما يزعج بالخاص لا يتمعن بالاختيار الشعبي إلى هذا المنصب الخطر .

**مادة ١٤٠ :** يكون المدعى العام الاشتراكي مسئولاً عن اتخاذ الإجراءات التي تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع وتطابه السياسى ، والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكي ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى ، ويكون خاضعاً لرقابة مجلس الشعب ، وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

**تعليق :** يجب أن نلقى هذه المادة لأنها خلقت نوعاً من الازدواجية في التحقيق مما نتج عنه خلطاً في تطبيق مواد القانون لا غائده منه ولا طائل وراءه بل أن هذا المسلك أدى إلى نوع من الغموض في إجراءات التقاضى أدى إلى التعتيق في بعض الأحيان وكان يغنى عن ذلك سلطة التحقيق المختصة وهي النيابة العامة وهي كيلة بأن تتولى الدفاع عن جميع مصالح المجتمع .

**مادة ١٤١ :** يختص مجلس الشورى بدراسة واقتراح ما يراه كحلاً بالاحتفاظ على مبادئ ثورنى ٢٢ يوليو ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ودعم الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وحماية تحالف قوى الشعب العاملة والمكاسب الاشتراكية والمقومات الأساسية للمجتمع وثبه العليا والحقوق والحريات والواجبات العامة ، وتعميق النظام الاشتراكي الديمقراطي وتوسيع مجالاته .

**تعليق :** مادة مفرغة من كل معنى إلا ما حوته في طياتها من خلق جهاز زيادة في النفقات يخرج بالميزانية عن مقومها وأكثر من ذلك أنه جهاز مفرغ من كل شئ وليس له أية فائدة تذكر من وراءه .

## الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارئ

السيد الأستاذ الدكتور بكر التياي  
المحلى بالنفـض والإستاذ بحقوق القاهرة

يقتضى الكلام في الخصوص أولا قبل كل شيء تحديثا المقصود بهذه الحريات وتلك الحقوق ، وما ينبغي لها بوجه عام من حماية واحترام .. هذا بالأضافة الى ايفساح المراد بحالة الطوارئ . وذلك تهيدا لظهور ما ينشأ عن اعلان هذه الحالة من مأساة بالنسبة للحريات والحقوق المذكورة .  
ونفيا لى بيان لكل مسألة مما سبق .

### ( أولا ) الحريات والحقوق العامة :

#### ١ — ماعية الحريات والحقوق العامة :

تنقسم الحقوق — كما هو معلوم — الى حقوق عامة وحقوق خاصة ، وهو تقسيم يقوم على أساس التفرقة الأساسية المعروفة بين القانون العام والقانون الخاص .

وعليه فإن الحقوق العامة هي التي تنشأ — على عكس الحقوق الخاصة — عن علاقات يحكمها القانون العام ، وهي العلاقات التي توجد بين الدولة بالمعنى الواسع وبين المواطنين ، وذلك بوصفها السلطة العامة أو ذات السيادة .

ويلاحظ بهذا الخصوص أن الحرية هي أصل جميع الحقوق والسبب في نشوء الأنظمة المتطرفة بأي حق . وذلك على أساس أن الحرية أسبق من الحقوق من حيث النشأة والظهور ، وأن نشأة أي حق تبدأ بعد الاختيار للنصر . وهو الأمر الذي يجعل للحرية بالضرورة مضمونا أوسع وأشمل ، كما يجعل لها جانباً إيجابياً وآخر سلبياً في وقت مصا ، مما يجعل للفرد بالتالي نكسة اثنين الفعل الحر أو عدم اتيقه في نفس الوقت ، وذلك مع عدم الاضرار بالآخرين بداهة .

وذلك على عكس الحقوق التي يتحتم أن تكون — لما سبق — بمسألة ومحددة ، وأن تكون غايتها ايجاد الطمينة لدى ذويها ، مع امتناعهم عند مباشرة حقوقهم عن ارتكاب ما يحرمه القانون ، شريطة أن يكون القانون قائماً على أساس العدل والإنصاف ومراعاة الخير العام ، وعلى أساس تطبيق القوانين دون تمييز بين المواطنين لأي سبب من الأسباب .

وتنقسم حقوق المواطنين العامة ازاء الدولة الى حقوق سياسية وحقوق عامة مدنية . والمراد بالاولى هو الحقوق التي تمكن المواطنين من المساهمة في تكوين الإرادة العامة الجماعية ، وذلك من طريق اختيار من يمثلهم في المجالس النيابية أو اكتساب مرض تلك المجالس . أما الحقوق العامة المدنية ( أو التي تسمى أحيانا حقوق الإنسان أو حقوق الحرية أو الحقوق الاجتماعية أو حقوق المواطنين الأساسية ) ، فمراد بها تلك التي تنطلق بالفرد ( بوصفه عضوا في الدولة ) ، وتجعل له بالتالي ما يستحقه في مجال ما تنظمه الدولة بتوفيره للمواطنين من خدمات أو مزايا أو ضمانات . وذلك على أساس أن التغطية الرئيسية لاية حكومة هي حماية الحريات والحقوق العامة ، وعدم تقيدها بالقانون أن يكون ذلك في انساق الحدود

ولامس الضرورات ومع مراعاة كفاية الصور الدستورية والإجراءات القانونية المقررة في هذا الخصوص .

وما من شك في أن تمتع المواطنين في الدول المختلفة بحرياتهم وحقوقهم العامة يختلف بالضرورة تبعاً لاختلاف النظم السياسي والاجتماعي والاقتصادي السائد في كل دولة . وبالتالي فإنه يختلف تبعاً لما إذا كانت الدولة تتدخل في عداد الدول البوليسية أو الدول القانونية .

إذ أن الدولة البوليسية تقوم على أساس أن تكون الكلية العليا فيها لإرادة الحكام ، كما أنه لا يوجد أي فصل بين شخصية الدولة وشخصية هؤلاء الحكام الذين تسند إليهم السيادة — وذلك بخلاف الحال داخل الدول الحديثة بوصفها دولا قانونية إذ تخضع السلطات العامة فيها للقانون بحيث تصدر كافة أعمالها وفقاً لقواعد قانونية سابقة على المسائل التي تطبق عليها . ويتحقق ذلك بالطبع بفضل اسناد السيادة إلى الشعب ، واعتبار الحكام مفاوضين في مباشرة اختصاصاتهم المقررة بموجب النظم القانونية السابقة على تولي مناصبهم .

ولذلك لم تكن للأفراد في العصور القديمة حريات أو حقوق عامة في مواجهة الدولة ( صاحبة سيادة والسلطة العامة ) . وكان ذلك بسبب انتشار الفكرة القائلة بالسيادة المطلقة للدولة والتي لا ترد عليها من ثم أية قيود أو حدود . هذا بالإضافة إلى انتشار فكرة الحكم المطلق . والدولة البوليسية فيها مضى . وإن كانت هذه الأفكار قد انكشبت إلى حد ما في العصور الوسطى ، وكان ذلك بفضل ظهور نظريات عديدة أريد بقتضائنا تنقيح سلطة الدولة لصالح الحريات والحقوق العامة . ومن أهم تلك النظريات نظرية العقد الاجتماعي ونظرية القانون الطبيعي ونظرية الفضل الاجتماعي .

## ٢ - الحريات والحقوق العامة في الإسلام :

هذا مع ملاحظة أن لحقوق الإنسان في الإسلام حيزاً رحباً ونميحاً . ولهذه الحقوق مفردات مختلفة . ومن أهمها حق الحياة وأحرية والمسألة ، وكذلك حق المحاكمة العادلة وحق الحماية من تعسف السلطة وحق حماية الممرض والسبعة . هذا بالإضافة إلى حق الحماية من التعذيب وحق المشاركة والاعتقاد والتعبير ، وحق الحرية الدينية وحق حماية الملكية ، علوة على حق حرية الارتحال والأقلمة .

وقد ظهرت الحريات والحقوق العامة في الوقت الحاضر داخل كثير من الدول القانونية بالاهتمام والحماية اللازمة . وذلك على أساس أن هذه الحريات وتلك الحقوق تنطلق بالرد وتتصل بذاته ، بوصفه كائناً حياً بوصفه عضواً في جماعة وأصبحت للحريات والحقوق المذكورة مصادر متعددة ومتنوعة وذات سنو على القوانين العادية مما أوجد لها من ثم مهلية وقداسه ، كما أوجد لها صيغة تضامنية توجب على الحكومات اتخاذ مواقف إيجابية لضمان استيعاب المواطنين بحرياتهم وحقوقهم العامة وهو الأمر الذي لا يجوز معه أي مشروع عند تعديل جوهر أو مدى هذه الحريات وتلك الحقوق إلا أن محطها للنظام القانوني .

ومن أهم هذه المصادر داخل الدول المعاصرة بوجه عام المواثيق الوطنية والقوانين الإسلامية ( الدستورية ) ومقدماتها ، وكذلك إعلان الحقوق المطية والإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، وإن كان البعض يضيف إلى المصادر المذكورة القانون الطبيعي والضمير الأعلى والوجدان الإنساني .

## ٢ — الحريات والحقوق العامة في الاعلان العالمي :

اقرت هذا الاعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من ديسمبـر سنة ١٩٤٨ . وقد عنى الاعلان المذكور بإيراد مفردات هذه الحريات وتلك الحقوق . ومن أهمها ما يلي وذلك فيما يتعلق بتأثير اعلان حالة الطوارئ عليها :

( ١ ) كل الناس مساوية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة منه دون أية تفرقة .

(ب) لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه .

(ج) لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لاتصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي ينحها له القانون .

(د) لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تصفا .

(هـ) لكل إنسان الحق ، على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، في أن منظر ضيقه أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه وانتزامه وإبـة نية جنائية توجه إليه .

(و) كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنية ، تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه .

(ز) لا يعرض أحد لتدخل تصفي في حياته أو سلامته أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته . ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات .

(ح) لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة .

(ط) لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير . ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون تدخل ، واستقاء الأنباء والأفكار وتبنيها وإداعيتها بإبـة وسيله كانت دون تقييد بالحدود الجغرافية .

(ي) لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات والجماعات . ولا يجوز إرغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما . كما أن لكل شخص الحق في أن ينشئ وينضم إلى نقابة جمالية لمصلحته .

(ك) لكل شخص الحق في العمل ، وله حرية اختياره بشروط عادلة مرضية . كما أن له دون أي تمييز الحق في أجر متساو للعمل .

(ل) يخضع الفرد في ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التي يقرها القانون فقط : لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق مقتضيات العدالة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي .

## ٤ — الحريات والحقوق العامة في الدستور المصري :

وكذلك فقد عنى الدستور المصري الحالي ١٩٧١ بالنص على الحريات والحقوق العامة مع بيان مفرداتها . ويهنا منها ما يلي ، وذلك فيما يتعلق بتأثير اعلان حالة الطوارئ عليها :

( ١ ) المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة .

(ب) الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تـمس ، وفيها عدا حالة التـمس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تصدره ضرورة التحقيق وصيلة لبن المجتمع . ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة : وذلك وفقا لأحكام القانون .



(ج) كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيّد حريته بأى قيد يجب معاملته بها يحفظ عليه كرامة الانسان ، ولا يجوز حجزه أو حبسه في غير الامكن الخاصة للقوانين الصادرة بتنظيم المسجون .

(د) للمسكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب وفقا لاحكام القانون .

(هـ) لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحصيها القانون . والمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة ، وسريتها مكشولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها الا بأمر قضائى مسبب ولسدة محددة ووفقا لاحكام القانون .

(و) حرية الرأى مكشولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون والنقد الذاتى والنقد البناء ضمن لسلامة البناء الوطنى .

(ز) حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام مكشولة ، والرقابة على الصحف محظورة وانذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإدارى محظور -- ويجوز استثناء في حالة اعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام رقابة محددة في الامور التى تتمثل بالسلامة العامة أو اغراض الامن القومى ، وذلك كله وفقا للقانون .

(ح) لا يجوز أن تحظر على أى مواطن الاثنية في جهة معينة ولا أن يلزم بالاثنية في مكان معين الا في الاحوال المبينة في القانون .

(ط) للمواطنين حق تكوين الجمعيات والتجمعات على الوجه المبين في القانون .

(ي) الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون . وللمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حليلين سلاحا ودون حاجة لاختلاف مسبق .

### (ثانيا) حالة الطوارئ :

#### ١ - المراد بالطوارئ :

تتحقق حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية أو ما كان يسمى بالاحكام العرفية ، اذا قامت ضرورة تحتم قيام السلطة الادارية بالخروج على حكم الدستور أو حكم القانون ، وذلك عن طريق ممارسة بعض الاجراءات الخطيرة الماسة بالحريات والحقوق العامة . وكانت القواعد القانونية المتبعة في ظل الظروف العادية عاجزة عن تمكين السلطة الادارية عن مواجهة الظروف الاستثنائية . وقد تكون الاجراءات المذكورة انماليا مادية أو قرارات فردية أو قرارات تشايرية . على أن يكون ثمة تناسب بين مقدار السلطات غير العادية وبين متطلبات الظروف الاستثنائية ، وبأنها انحرب والفن وانتشار الوبئة ، وكذلك الغزو الخارجى واضطراب الامن الداخلى . ويترتب على قيام هذه الحالة أو تلك الظروف اضعاف صفة المشروعية على الاعمال الادارية الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية . وذلك رغم انتفاء هذه الصفة عنها في ظل الظروف العادية ، على الا تتجاوز هذه الاعمال بالطبع لنقد اللازم الذى توجبه الظروف المذكورة .

ولذلك فانه قد يبدو لأول وهلة أن قيام حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية يخول السلطة الادارية الخروج على مبدأ المشروعية . هذا في حين أن ايمان النظر

يدعو الى التول بمكس ذلك ، او يتبنى على السلطة المذكورة ان تلتزم — في ظل حالة الطوارئ — باحترام مبدأ المشروعية ويتبذل ذلك في التزامها بعدم مخالفة احكام التشريعات الاستثنائية المقررة لمواجهة حالة الطوارئ ، مع التقيد بالشروط التي عينها القضاء لتحقيق هذه الحالة .

## ٢ — تشريعات الطوارئ :

عينت الدساتير المصرية المختلفة بالنص على حالة الطوارئ كمبرر لاعلان الاحكام العرفية وكمبرر بالنالى لتمطيل بعض احكام الدستور من جانب السلطة الادارية في مجال الحريات والحقوق العامة .

فقد كان الدستور المصرى الصادر في ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ ينص على ان « الملك يعلن الاحكام العرفية . ويجب ان يعرض اعلان الاحكام العرفية فوراً على البرلمان ليقرر استمرارها او الفاعها . فاذا وقع ذلك الاعلان في غير دور الانعقاد وجبت دعوة البرلمان للاجتماع على وجه السرعة ( المادة ٥٥ ) ، كما ان الدستور المذكور كان ينص على انه لا يجوز لاية حال تعطيل حكم من احكام هذا الدستور الا ان يكون ذلك وقتياً في زمن الحرب او اثناء قيام الاحكام العرفية وعلى الوجه المبين في القانون ، وعلى اية حال لا يجوز تعطيل انعقاد البرلمان متى توفرت في انعقاده الشروط المقررة بهذا الدستور » .

وكان دستور الجمهورية المصرية الصادر في ٢٣ يونيه ١٩٥٦ ينص في المادة ٤٤ منه على ان « يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون . ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الامة خلال مدة معينة ليقرر ما يراه في شأنه . فاذا كان مجلس الامة منحلاً ، عرض الامر على المجلس الجديد في اول اجتماع له » . وكان دستور الجمهورية العربية المتحدة الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٩٦٤ يورد كذلك في المادة ١٢٦ منه نصاً مماثلاً ، شأنه في ذلك شأن الدستور الخالى لجمهورية مصر العربية الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١ ، وان كان قد اضاف فترة توجب ان يكون اعلان حالة الطوارئ ، لمدة محددة ، مع عدم جواز مداها الا بموافقة مجلس الشعب ( المادة ١٤٨ ) .

ومما يؤخذ على نص الدستور الحالى انه ترك تحديد الاسباب المبررة لاعلان حالة الطوارئ وذلك بالرغم من ان تحديدها بنصوص الدستور يعتبر أكثر ضماناً للحريات والحقوق العامة . هذا بالإضافة الى انه كان يجب النص في الدستور نفسه للضمان المذكور على ضرورة المسارعة الى دعوة مجلس الشعب المنحل لعرض الطوارئ المعروض عليه ، وذلك بوصفه على اى حال ممثلاً للشعب وبخاصة في حالة بالغة الخطورة وهى حالة الطوارئ ، مع بقاء هذا المجلس قائماً الى حين اجتماع المجلس الجديد .

هذا وقد اخضعت حالة الطوارئ في مصر للتنفيذ التشريعى ، وكان ذلك بموجب قوانين متعاقبة . ففي ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ صدر قانون الاحكام العرفية ( رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ ) مقررراً جواز اعلان هذه الاحكام كلما تعرض الامن والنظام في الاراضى المصرية للخطر سواء كان ذلك بسبب اغارة قوات العدو المسلحة او بسبب وقوع اضطرابات داخلية . وقد تم تعديل ، القانون المذكور بقوانين متعاقبة ومنها القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٠ ورقم ٨١ لسنة ١٩٤٤ .

وقد نصت بمعاهدة الصداقة والتحالف التى ابرمت بين مصر وبريطانيا سنة ١٩٣٦ في المادة السابعة منها على جواز اعائن الاحكام العرفية في مصر في حالة

دخول انجلترا في حرب او حالة تمحيدها بحرب او حالة ضرورة دولية ولذلك  
لمثلت الاحكام العربية في مصر في سبتمبر سنة ١٩٣٦ وكان ذلك بناء على طلب  
انجلترا . ثم لقي هذا النص بطبع مع الفاء المعاهدة المذكورة في  
اكتوبر سنة ١٩٥١ .

وفي ١٢ مايو عام ١٩٤٨ وبيناسية حرب فلسطين اضيفت بالقانون رقم ٧٣  
لسنة ١٩٤٨ حالة جديدة ببرة لاعلان الاحكام العربية . وكان ذلك لتأمين سلامة  
الجيش المصرية وضمن توينها وحماية طرق مواصلاتها ، وغير ذلك مما يتعلق  
بمركزها وامالها خارج المملكة المصرية .

وفي ٧ اكتوبر سنة ١٩٥٤ صدر القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٤ - كقانون  
جديد بشأن الاحكام العربية - ولم تتصد غايته تزيد عن تجيير ما كان  
ينص عليه قانون سنة ١٩٢٣ وقانون سنة ١٩٤٨ من حالات ببرة لاعلان الاحكام  
المذكورة .

والجدير بالذكر في هذا الشأن ان لجنة نظام الحكم المتفرعة من لجنة  
الخرسين المشكلة في عام ١٩٥٢ كانت قد اقترحت ايراد نصوص جديدة تقضى  
بما يلي :

- « يجوز لرئيس الجمهورية ان يطلب من البرلمان تفويض الحكومة في سلطات  
معينة ، لمواجهة الحال ، وذلك في حالة الحرب او وقوع اضطرابات جسيمة » .
- « واذا كان البرلمان في غير ادوار الاعتقاد ، ودعى للاجتماع فوراً ، واذا كان  
مجلس النواب منعلاً وجبت دعونه . ويظل البرلمان مجتمعا ، تحقيقاً لكفالة  
الحريات العامة ، وللرقابة البرلمانية الكلية » ، ملادم التفويض قائما ، وهذه  
السلطات تقررها الضرورة ، فيجوز ان تحدّد بنظرة معينة او لمواجهة حوادث  
معينة . . . ويجب دائما توثيقها بزمن معين . وللحكومة عند الانتهاء ان تطلب  
كذلك التفويض في سلطات جديدة . وللبرلمان ان يقرر في اى وقت الفاء  
جميع السلطات التى منحها الحكومة او بعضها او الحد منها . وفي جميع الاحوال  
تكون القوانين التى يقرها البرلمان باغلبية الاعضاء الذين يتألف منهم كل من  
المجلسين . ولا يجوز المساس مبدأ تحريم القبض على أعضاء البرلمان بغير  
اذن من المجلس المختص . وتؤلف هيئة برلمانية على الوجه الذى يبينه  
قانون التفويض البرلماني ، تمثل فيها الجماعات السياسية المفضة فيها . وتودع  
الحكومة البرلمان ما تصدره من الاوامر التنفيذية اثر صدورها . وتكون  
ممارسة هذه السلطات خاضعة للرقابة القضائية ، ولا يجوز بحال الاعفاء من  
المسئولية المترتبة عليها » .

وبما تقدم يقضح سدى حرص « لجنة نظام الحكم » على تجنب ما ظهر  
من عيوب الاحكام العربية ، وذلك بإيراد قيسود عديدة على سلطة الحكومة في مجال  
الاحكام المذكورة .

وبع ذلك ، فقد ذهبت « لجنة الحقوق والحريات العامة » المتفرعة من لجنة  
الخرسين الى عكس ما ذهبت اليه « لجنة نظام الحكم » ، واثيرت الإبقاء على نظام  
حالة الطوارئ على الاخذ بفكرة التفويض التشريعى ، مع تنظيم هذه الحالة  
بقانون يوضع سلفا ومقدما ، الى جانب النص نفسه على بعض الضمانات الكلية  
يمنع السلطة التنفيذية من اساءة استعمال ما تقوله لها الحالة المذكورة من  
اجراءات وسلطات خطيرة .

وفي عام ١٩٥٨ صدر قانون جديد بشأن حالة الطوارئ ، وهو القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والذي تم بمقتضاه إلغاء القانون السابق رقم ٥٢٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأحكام العرفية . ثم صدر فيها بعد القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض أحكام القانون المذكور .

## ٢ — القانون الحالي لحالة الطوارئ :

يجوز القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ( المعدل ) والمعدل به حالياً في مصر بشأن حالة الطوارئ لرئيس الجمهورية أن يعلن أو ينهى بقرار منه هذه الحالة مع بيان السبب الذي أعلنت من أجله والمنطقة التي تشملها وتاريخ بدء سريانها وسدة سريته إلا يتم هذا الإعلان إلا إذا تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء .

ولرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يضخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام ، وله على وجه الخصوص .

( أ ) وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والحركة في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والتريخ في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقييد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية .

( ب ) الأمر بمراقبة الرسائل ( أيضاً كان نوعها ) ومراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبيل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعها على أن تكون الرقابة على الصحف والمجلات ووسائل الإعلام مقصورة على الأمور التي تتعلق بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي .

( ج ) تحديد مواعيد فتح المحلات العامة وإغلاقها ، وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحال ( كلها أو بعضها ) .

( د ) تكليف أي شخص بتلقيه أي عمل من الأعمال والاستيلاء على أي متقول أو عقال ، ويتبع في ذلك الأحكام المنصوص عليها في قانون التفتيش العامة فيما يتعلق بالتظلم وتقرير التعويض .

( هـ ) سحب التراخيص بالأسلحة والذخائر والمواد القابلة للتفجير أو المرتبطة على اختلاف أنواعها ، والأمر بتسليمها وضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة .

( و ) إخلاء بعض المناطق أو عزلها ، وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديد ما بين المناطق المختلفة .

وتتولى قوات الأمن أو القوات المسلحة تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه . وإذا تولت القوات المسلحة هذا التنفيذ يكون لفسادها ولضبط الصف ابتداء من الرتبة التي يعينها وزير الدفاع سلطة تنظيم الحشائر للعمليات التي تقع تلك الأوامر .

ومع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها ، يعاقب كل من يخالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبة على الأشغال الشاقة

المؤقتة ولا على غرامة قدرها أربعة آلاف جنيه . وإذا لم تكن تلك الاوامر قد بينت العقوبة على مخالفة احكامها فيمقلب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها او بالحدى هاتين العقوبتين .

ويجوز القبض في الحال على المخالفين للاوامر التى تصدر طبقا لاحكام حالة الطوارئ والجرائم المحددة في هذه الاوامر .

وتتصل محاكم أمن الدولة الجزئية والمليا في الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه . ويعين رئيس الجمهورية اعضاء بمحكم أمن الدولة بعد أخذ رأى وزير العدل بالنسبة للقضاة والمستشارين ، ورأى وزير الدفاع بالنسبة الى الضباط .

ويجوز لرئيس الجمهورية او لمن يقوم مقامه ان يحيل الى محكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العلم .

هذا ولا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الاحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة . ولا تكون هذه الاحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية .

ويجوز لرئيس الجمهورية حفظ الدعوى قبل تقديمها الى المحكمة . كما يجوز له الامر بالانراج المؤقت عن المتهمين المقبوض عليهم قبل احالة الدعوى الى محكمة أمن الدولة .

ولرئيس الجمهورية عند عرض الحكم عليه ان يخفف العقوبة المحكوم بها او ان يبدل بها عقوبة اقل او ان يلغى كل العقوبات او بعضها ( ايا كان نوعها لصلية او تكميلية او تبعية ) او ان يوقف تنفيذ العقوبات كلها او بعضها . كما يجوز له الغاء الحكم مع حفظ الدعوى ، او مع الامر بإعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى . وإذا صدر الحكم بعد إعادة المحاكمة فاضيا بالبراءة وجب التصديق عليه في جميع الاحوال . وإذا كان الحكم بالإدانة جاز لرئيس الجمهورية تخفيف العقوبة او وقف تنفيذها او الغاؤها ، او الغاء الحكم مع حفظ الدعوى .

ويجوز لرئيس الجمهورية — بعد التصديق على الحكم بالإدانة — ان يلغى الحكم مع حفظ الدعوى او ان يخفف العقوبة او ان يوقف تنفيذها وذلك كله ما لم تكن الجريمة الصادر فيها الحكم جنية قتل عمد او اشتراك فيها .

هذا ولرئيس الجمهورية ان ينيب عنه من يقوم مقامه في مباشرة اختصاصاته المتقدمة ( كلها او بعضها ) وفي كل لراضى الجمهورية او في منطقة او مناطق معينة منها .

### ( ثالثا ) مفسر حالة الطوارئ بالحريات والملة :

ومن كل ما سبق يتضح مدى ما يصيب الحريات والحقوق الملة في مصر للوطنين بموجب الدستور من اعتداءات صريحة في ظل اعلان حالة الطوارئ ، وهو الامر الذى جعل القانون الصادر بشأن هذه الحالة في مصر من اشد القوانين خطورة على الحريات والحقوق المذكورة . كما جعله سلاحا سياسيا في يد بعض الحكومات التى سعت الى تحقيق سيطرتها المطلقة وفرض الارهاب وتمطيل الضبيلات المقررة للوطنين في القوانين والقوانين ( يراجع دكتور سعد عصفور : النظام الدستوري المصري ، دستور سنة ١٩٧١ ، الاسكندرية ١٩٨٠ ص ١٤٩ ) . ويرجع ذلك كله الى ورود الحالات المبصرة لاعلان حالة الطوارئ في عبارات واسعة وفضفاضة لا يوجد

لها عادة مثيل في كثير من الدول الديمقراطية . هذا بالإضافة الى تشويل رئيس الجمهورية متى اعلن حالة الطوارئ سلطات تشريعية واخرى قضائية في وقت مما يهدر الضمانة الاساسية المستمدة من مبدأ الفصل بين السلطات ، ويهدر بالتالي مبدأ سيادة القانون وبمبدأ السيادة للشعب وحده وكونه مصدرا لجميع السلطات . علاوة على تخويل رئيس الجمهورية بدون أية قيود الحق في انلبة من يقوم بمقابلة في ممارسة كل أو بعض اختصاصاته المقررة في قانون حالة الطوارئ ، في أي مكان ، وهو ما يحالف كل الاصول العلية المسلمة في مجال التفويض بالاختصاصات الادارية أو الدستورية أو الجنائية بوجه عام .

وما من شك في انه لا يظل من خطورة اعلان حالة الطوارئ في مصر على الحريات والحقوق العلية أن الظروف الاستثنائية هي مبرر اعلان تلك الحالة ، وأنه يجب عرض ذلك الاعلان على مجلس الشعب خلال مدة معينة ليقرر ما يراه بشأنه ، فإذا كان المجلس منحلا مرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له ، هذا مع وجوب أن يكون اعلان الحالة المذكورة لمدة محددة لا تهد الا بوافقة مجلس الشعب .

كما انه لا يظل من خطورة اعلان حالة الطوارئ على الحريات والحقوق العلية في مصر ما هو مسلم من اعتبار أوامر السلطات المنفذة لحالة الطوارئ المنة اعمالا ادارية يجوز الطعن فيها بطريق الالغاء أمام مجلس الدولة اذا خرجت الاعمال عن الحدود المرسومة بموجب قانون الطوارئ ، وما هو مسلم كذلك من جواز المطالبة بالتعويض من الاضرار التي تنجم عن مثل هذه الاوامر المخالفة للقانون .

وذلك تلخيصا على أن رئيس الجمهورية المصرية وهو في نفس الوقت رئيس الحزب الوطني الديمقراطي الحاكم وزعيم الاغلبية البرلمانية لن يجد من هذه الاغلبية رقابة قوية على ممارسة سلطاته كحاكم مرئي ، وذلك فيما يتعلق بالسبب الداعي لاعلان حالة الطوارئ أو مدة العمل بالطوارئ المنة . وهو الامر الذي يظل كثيرا من احترام الحريات والحقوق العلية وجلبها عادة الى التمسك في هذا المجال في مواجهة الاطية .

هذا بالإضافة الى أن الرقابة القضائية على اعمال السلطات المنفذة لحالة الطوارئ المنة لا تكون مثيرة وفعالة في الاغلب الامم نظرا لكونها رقابة لاحقة ، تأتي بعد قيام هذه السلطات بما بشرته من اعمال وبخاصة الاعمال المادية .

وهذا هو ما يدعونا الى القول في النهاية بأن الضمانة الوحيدة لاحترام الحريات والحقوق العلية تكمن في تثبث الشعب بهذه الحريات وتلك الحقوق وتمسكه بها ، كما يدعونا في نفس الوقت الى القول بأن العبرة في انتصار الحريات والحقوق العلية ليست بما يضاف أو يحط أو يقرر في الدستور أو في القانون بل يتم وينفذ ويطبق بالفعل . وذلك لتجنب اضطراب الانسان الى التمرد على الظلم والاستبداد وانغماسه الى اعمال انتقامية تؤذي الضمير الانساني وتعرض مسيرة البشر للتدحج بما يلزمه من حريات وحقوق علية ارتثاما بمسئوى هذه الحريات وتلك الحقوق ،

## قانون الاشتباه رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠

## رده في حقوق الانسان

## السيد الأستاذ فاضل رضوان الحاملي

عرفت مصر ، قانون الاشتباه لأول مرة في فترة من اسوأ فترات حيلتها السياسية ونعني بها ، الفترة التي تلت نهاية الحرب العالمية الاولى في سنة ١٩١٨ ففي هذه الفترة خرجت بريطانيا التي كانت تحتل مصر منذ سبتمبر سنة ١٨٨١ فائزة على اقوى خصومها وهو الامبراطور غليوم قيصر ألمانيا ، فلمصبحت بذلك اقوى دولة في العالم عسكريا وسياسيا ، وبذلك ازدادت قبضتها احكاما على عنق الشعب المصري ، ولكنها فوجئت بثورة سنة ١٩١٩ ، فاندركت انهارا تستطيع ان تواصل حكمها العسكري المستبد الذي اعلن الاحكام العرفية منذ ديسمبر سنة ١٩١٤ ، وقد حرم هذا الحكم العرفي المصريين من كل حقوقهم ، فلا اجتماعات عامة تعتمد ، ولا مسيرات الجواهر تسير ، ولا الكلب في الصحف يكون التعبير عن انفسهم ، لان الرقابة كانت تفرض سلطتها على الصحف فتحذف ما يشاء ، ويبقى الشعب ، بلا لسان يعبر عنه ، ولا صوت يصدر عن زعمائه ومفكره . فلما اهتز الحكم العسكري البريطاني ، بسبب انفجار ثورة الشعب التي لم تكن تخطر على بال قواد الجيش الانجليزي ، الذين استمروا في حالة الركود فترة الحرب التي استمرت نحو اربع سنوات ، رأت بريطانيا انه لا مفر لابلها سوى تخفيف حالة الحكم العرفي الطافي ، فلخلطت سراج المعتقلين ، واعادت الزعماء المنفيين في سيشل وجيبيل طارق ومالطة خارج مصر ، وفي الماطلة واحة التحاريق ، في داخلها ، ثم اعلنت تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ الذي اذاعت فيه انهما سقمسح لحكومة مصر ان تضع دستورا للبلاد ، فتجرى انتخابات وتخفف من الرقابة على الصحف ، ولكي تواجه بريطانيا هذه الحالة الجديدة التي سطنى فيها الاحكام العرفية ، وقانون الطوارئ ، ونظام الرقابة على الصحف ، فخطت حيلتها عن اصدار عدد من القوانين المقيدة للحريات العامة كحقوق الاجتماعات والمظاهرات كحقوق الاشتباه ، وقد صدر هذا القانون فعلا تحت رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ .

وقد عدل هذا القانون بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .

وقد اريد بقانون الاشتباه الاول الذي صدر في سنة ١٩٢٣ — كما سبق القول — تحت رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وبالقوانين الاستثنائية التي صدرت معه كقانون الاجتماعات ، وقانون المطبوعات ، وقانون احرار الاسلحة والخناقر ان تكون في مجموعها ، ببديلا من قانون الطوارئ الذي صدر في تلك الفترة ذاتها وبعنوان قانون الاحكام العرفية ، بحيث تشد قبضة السلطة التنفيذية وبلاذات سلطات الشرطة واجهزة الامن على الشعب ، فيتعرض كل من تسول له نفسه ان يعارض الحكومت الخاضعة لنفوذ الاحتلال ، والمنفذة لاوامر السلطات العسكرية البريطانية للاعتقال بغير محاكمة ، وحرمانه من حرية الانتقال من مكان الى مكان ، وبحرية التعبير عن النفس .

وقد ورد في قانون الاشتباه لأول مرة ما عرف بالحدابير والتدابير هي لفظ بديل عن العقوبة التي ترد في قانون العقوبات ، والتي فهم دارسو القوانين في العالم المتخدين

معناها ومحلولاها . وقد كان القانون الروسى الصادر فى ظل الحكم القيصرى الذى سقط سنة ١٩١٧ . ولم يكن نظام الدابير الذى ابتدعهه الحكم القيصرى ، يتجسدا حماية الشعب ولا حماية المجتمع ، وانما كانت الغاية من هذه التدابير حماية : لتحكم من غضب الشعب ، ومن حركات التحرر التى تبغى تحطيم القيود التى فرضت عليه : وقد نجح الحكم الفاشيى نهج الحكم القيصرى فى ادخال نظام التدابير الى التشريع الجنائى ، وذلك فى سنة ١٩٣٠ ، وقد تبعه نفس النهج الحكم الهطرى فى سنة ١٩٣٣ . ولكن بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية ( ١٩٣٩ - ١٩٤٥ ) بهزيمة الانظمة الشمولية الفاشيسية والنازية والحكم المسمى فى اليابان ، اخذ الفقه والتشريع الحولى بهجر نظام التدابير ، والاكتفاء بالعقوبة المحددة لكل فعل مجرم ولكن بقيت الشعوب التى كانت ترغب فى اعلان الحكم الاستعمارى ، تعانى من نظام التدابير كبدليل نظام العقوبة فى الهند والسودان ، والجزائر والعراق . ومن الغريب ان دول الكويت اعتنقت نظام التدابير فى المادة ٢٣ وما بعدها من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٦٠ (١) وقد عدلت مصر نفاة قانون الاستيلاء الذى ورثناه عن عهد الانجليز فى الفترة التى سبقت الاشارة اليها والتى بدأت فى سنة ١٩٢٣ ، وذلك باصدار القانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ . وقد جاء هذا القانون بمثابة خطوة تالية لتعديل مرسوم القانون الخالص بالاستيلاء الصادر فى سنة ١٩٤٥ ويرجم ٩٨ . فقد كانت حالات الاستيلاء فى قانون سنة ١٩٤٥ خمس حالات فقط ، فاصبحت فى سنة ١٩٨٠ تسع حالات .

كان قانون سنة ١٩٤٥ يقصر الاستيلاء على كل شخص يزيد سنه على خمس عشر سنة حكم عليه اكثر من مرة فى احدى الجرائم التالية او اشتهر عنه لاسباب مقبولة بأنه اعتاد ارتكاب بعض هذه الجرائم . ١ - الاعتداء على النفس او المال او التهديد بذلك . ٢ - الوساطة فى اعادة الاشخاص المخطوفين او الاشياء المسروقة . ٣ - تعطيل وسائل المواصلات او المخبرات ذات المنفعة العامة . ٤ - الاتجار فى المواد السامة او المخدرات او تزويرها للغير . ٥ - تزيف النقود او تزوير اوراق النقد الحكومية او اوراق البنوك الجائر تداولها قانونا فى البلاد ، او تقليد او تزوير شئ مما ذكر .

فأضاف القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ نسخ حالات جديدة هي :

١ - جرائم شراء المواد التوبينية الموزعة عن طريق مؤسسات القطب العام والجمعيات التعاونية الاستهلاكية وفروعاها اذ كان ذلك لغرض الاستيصال الشخصى ولاعادة البيع .

٢ - الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة .

٣ - جرائم المفترقات والرشوة واختلاس الاموال العامة والعدوان عليها والفدر المنصوص عليها فى الابواب الثاين والثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات فى الباب الاول من الكتاب الثانى من قانون العقوبات .



جرائم هرب المحبوسين وإخفاء الجناة المنصوص عليها في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

### جرائم الاتجار في الأسلحة :

أعداد الغير لارتكاب الجرائم أو تدريبهم على ارتكابها ولو لم تقع جريمة نتيجة لهذا الأعداد أو التدريب . -  
أيواء المشتبه بهم وفقا لأحكام هذا القانون بقصد تهديد الغير أو مرض السيطرة عليه .

جرائم التدليس والفسخ المنصوص عليها في القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ .

وقد قابل زيادة عدد جرائم الاشتباه ، زيادة العقوبات التي يجوز انزالها على المشتبه بهم ، مع تقليص تلك العقوبات المضاعفة . فقد كان كل ما يملكه القاضي في حالة الاشتباه للمرة الأولى باتذار المشتبه فيه بأنه ان لم يسلك مسلكا حسنا ، فلا توقع عليه عقوبة وضعه تحت مراقبة الشرطة الا اذا وقع منه خلال ثلاث سنوات من الاتذار فعلا من شكله خضوعه لحالة من حالات الاشتباه .

امسا قانون سنة ١٩٨٠ الرقم ١١٠ ، فقد اُجاز توقيع إحدى العقوبات التالية : تحديد الاتية في جهة او مكان ما اعادة المشتبه فيه الى موطنه الاصلى . وضعه تحت رقابة الشرطة ، او ايداعه في إحدى مؤسسات العمل التي تحدد بقرار من وزير الداخلية لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وفي حالة العود أو ضبط المشتبه فيه حليلا اسلحة أو آلات أو ادوات أخرى من شأنها أحداث جروح أو تسهيل ارتكاب الجرائم تكون العقوبة الحبس والحكم بتدبير أو أكثر من التدابير السابقة لمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات ، ثم أبعاد الأجنبي .

وقد جاء القانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ غير يكف بزيادة حالات الاشتباه ، حتى كانت تشمل قانون العقوبات كله ، او على الاقل المواد الأساسية في هذا القانون ، كما لم يكف بتقليص العقوبات ، وانما اضاف الى هذين السببين الكبرين في قانون الاشتباه ، عيبا ثالثا في الاجراءات ، اذ نص على وجوب حضور خبيرين مع قاضى الاشتباه ، أحدهما ضابط شرطة ، والثاني خبير من وزار الشؤون الاجتماعية ، وهذان الخبيران لا ينتدبهما القاضي حينما يرى نفسه في حاجة الى مشورة انسان ذى خبرة في موضوع القضية المعروضة عليه ، بل انهما مفروضان على القاضي ، يلخضان مكتبهما الى جواره ، يراهما المتهم ، والمحامي والجمهور ، ويكون احدهما من رجال الشرطة الذين يكتبون التقارير ضد الأفراد الذين يراد سوتهم الى نفس الاتهام ويلتالى الى السجن بناء على مجرد شبهة ، ويكون بذلك رجل الشرطة قريبا من القاضي يملك ان يحدثه سرا في الدعوى دون شعور بالحرج وبذلك يصبح المدعى ، حكما ، في حين ان محامي المتهم يقف بعيدا يرى مندوب المحام في محل الاحترام ، والمتهم ومحبيه بعيدان عن منصبة القاضي .

وقد ندعنا بهذا العيب الصارخ في القانون ونحمد الله ان الحكومة

استجابت بعد لآى ، وعدلت القلقون فى هذه النقطة . ولكن لا يزال القلقون معييا كله .

معييا من حيث نشأته ، معييا من حيث احكامه معييا من حيث صياغته .

فقد مر بنا ان هذا القلقون ولد فى حجر اعمى الحكومات ، واشدها بطشا بالانسان وحرياته . ولد فى ظل الحكومة الروسية القيصرية قبل ثورة سنة ١٩١٧ ، والبطش بالانسان ، وتعذيبه ، ومطاردة على اشدها ، وكل شيء ينذر بان الدولة القيصيرية آيلة الى السقوط ومن ثم نهى تفعل كل شيء لتحافظ على وجودها ، ولتطرد خصومها وتلقى بهم فى غياهب السجون والمعتلات بلا محاكمة ، ولا دفاع ولا رأى علم يسمع ويرى ويراقب ، وقد انتقل بعد ذلك هذا القانون الى المتقيا الهظرية ، وايطاليا الفاشيستية . وقد نقلته سلطات الاستعمار الى مستعمراتها فطبق فى الهند ، ( المادة ١٠٧ فى قانون العقوبات وما بعدها ) وفى القانون السودانى ( المادة ٨١ وما بعدها ) وفى القلقون العراقى فى قانون اصول المحاكمات الجزائية ( المادة ٣١٧ وما بعدها ) .

وقد بينا فيما تقدم ان قانون الاشتباه ولد مع عدد من القوانين منها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص المعنون ( تقرير الاحكام الخاصة بالاجتماعات العامة والمظاهرات فى الطرق العمومية ) والقلقون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظم الاحكام العرفية ، وبعد قليل صدر قانون المطبوعات رقم ٧ لسنة ١٩٣٠ ، وقد كان هذا البناء الشليخ من القوانين الاستثنائية التى ولدت تباعا ترقيا لما قد يحدث من جانب الشعب بعد الغاء الاحكام العرفية اى نظام الطوارئ بمناسبة صدور الدستور سنة ١٩٢٢ فى ابريل من تلك السنة ، وهو الدستور الذى اضطرت السلطات العسكرية البريطانية الى اصداره عملا بالسياسة الجديدة التى رأت تلك السلطات اتباعه ، والتى ما لبثت حتى عدلت عنها ، وتعطلت الدستور اولا فى سنة ١٩٢٥ ثم الغت الدستور تماما واستبدلت بها نظما مسخا لارواح الحرية فيه .

ثانيا — ان قوانين الاشتباه تقضى اساسا آخر من اسس العدالة التى تعارفت عليها الامم جيلا بعد جيل وهى تحريم ازدواج العقوبة ، فلا يجوز ان يحاكم المتهم مرتين على جريمة فى حين ان الاشتباه يسمح بمحاكمة الانسان على جريمة سبق محاكمته عليها ووقعت العقوبة عليه ، وهو امر مناك للمنطق ، ومتحد للعمل .

ثالثا — ان قانون الاشتباه قائم على تقارير الشرطة وهى تقارير كثيرا ، ما تتشدد مع المواطنين بحجة الدفاع عن الامن وقد اثبتت السوابق ان هذا التشديد يكون عادة على حساب حريات الافراد .

لهذا كله يجب على المواطنين ورجال القانون واساتذة الجامعات ورجال القضاء والكتاب والمفكرين جميعا ان يتقوا جميعا فى وجه قوانين الاشتباه ، والعمل معا على تضمها من اساسها .

## استقلال القضاء

## السيد الأستاذ صلاح عبد المجيد المحلى

القضاء هو السلطة التي تضع العدالة موضع التنفيذ بين الناس ، والعدالة ليست كلمة حديثة أو فكرة حديثة بل هي فكرة كانت في ذهن الإنسان منذ بدأ الحضارة على الأرض في صورها المختلفة بل كان لها ظلال في مخيلته حتى قبل أن يتجمع ليقوم الدول والحكومات ودليل ذلك انه خلق لها آلهة يقدم لها الصلوات والادعية ، فنجد انه في مصر القديمة صور العدالة في صورة امرأة حسناء تحمل فوق راسها ريشة أو في صورة ريشة فقط وسماها « ماعت » ممثلة للعدل والصدق والحق تزامن دائماً آله القانون ( نحتوت ) ، وكان المصري القديم يعتقد ان مصر ولدت في ظل حكم رع الملك العادل الذي نشر الطمينة والرخاء والعدل ، فلما اتعبه البشر سعد الى السماء تاركاً العدالة على الأرض ككسبى ما يطيح اليه الحكم العبدى والصدق والحق .

وتاريخ مصر القديمة مليء بالبرديات والنقوش التي تجسد العدالة ويخبر كل ملك وأمر انه قد أرساها بين الناس وحكم بها وجعلها نبراساً لحكمه وقراراته ، فالعدالة في مصر القديمة ثابتة على أسس ديني من حكم العدل الاول « رع » ، كما تأكد هذا الاعتقاد فيها كان يؤمن به من انه سيحاسب في الدار الآخرة بأن يوزن قلبه في كفة وفي الأخرى رمز الهة العدالة ماعت ، فحاول نتيجة ذلك جاهداً ان يثبت ان العدالة كانت طريق حياته فلم يمتدئ على أحد ولم يخرق سياج القانون فقد جاء في نقوش مقبرة « حتب حرى أخت » وقد كان قاضياً ونائب الملك في « نخن » قوله : لقد أقيمت هذا الفبر من مناعى الحقيقى ، ولم استولى على شيء للفبر ، ولقد أقيمت قبرى هذا على المنحدر الغربى في مكان ظاهر لم يستعمل من قبل ولم يكن فيه قبر أى إنسان ، لأجل ان يحافظ على أملاكه الذي قد رحل الى قبرينه » ، كما جاء بمقبرة أمير « سيوط » في العهد الإهناسى قوله .. لا يوجد أمرؤ فصلته من عيله ، ولا إنسان اغتصبت أملاكه ما دام متعباً حدود وظيفته ، ولقد نشرت السعادة على الأرض ، واختفيت اثر اللص ، وكنت أقيمت انتهاك حرمة الملكية . . وقد صور المصري القديم الحساب في الآخرة في صورة محكمة يجلس فيها عدا القاضى الأكبر اثنين وأربعون الها آخر يمثلون مقاطعات مصر كلها وتسمى قاعة الصدق والحق وكان الميت يتقدم فيها أمام القاضى الأكبر « أوزير » قائلًا « لقد أتيت اليك وانى احضر العدالة اليك واقضى الخطيئة عنك ، انى لم ارتكب ضد الناس أية خطيئة » ثم يأخذ في تصداد بحاسن ما فعل ونفى ارتكابه لاية جريئة .

وقد جاء في خطاب الفرعون « تحتمس الثالث » الى وزيره « رخ مى رع » - والوزير هو قاضى القضاة ورئيس المحكمة العليا في مصر القديمة - قوله « وقد مجدت العدالة وجعلت جبالها يرسخ في عرض الأرض ، حتى تستطيع ان تأوى الى انوف الناس قبل النسيم عندما يخلص القلب والجسد من الحقد ، وقد قضيت بين الفقير والغنى بالمستطاع المستقيم ، وخلصت الضعيف من القوى ، ولم اشوه العدالة من أجل رشوة ، ولم لكن اسم لفرار اليد ، لا بل كنت فضلاً عن ذلك لا أقبل رشوة أى إنسان .. ثم يسترسل قائلًا ان الفرعون قال له .. أنظر الى قاعة الوزير ( وهى قاعة المحكمة ) وكن يقطا للقيام بكل الإجراءات فيها ، ان ذلك يعنى توطيد حالة البلاد قاطبة ، اذا حضرك شك من الوجه القبلى او الوجه البحرى أى من البلاد قاطبة :

مستعدا للمحاكمة ، لأجل سماع قضيتهم فواجبك أن ترى كل إجراء لازم لذلك قد اتخذ حسب القانون وعندما يكلف حكم بسماع قضايا ، عليك أن تجعلها علنية ، ان التمسك بالبلاديء الاولى القنوتونية ، فيه إيمان للحاكم في تنفيذ التعليمات الجارية ، وعلى ذلك فان من يحكم يستطيع أن يقول ، ليس هناك عقبة لنيل حتى ..

وهناك قصص كثيرة في مصر القديمة تجسد العدالة والقاضي الذي يحكم بها وهناك قصة الفلاح الفصيح الذي نصره الفرعون عندما علم بظلم حاكم الاقليم له . وهناك قصة المؤامرة التي دبّرت لاغتيال رمسيس الثالث من زوجته « نى » لأجل أن ينتقل الحكم لابنها « بنتاور » وما كان من هذا الفرعون من تشكيل محكمة خاصة لمحاكمة الجناء أوصاها أكثر من مرة قفلا « خذوا حذركم ، واعتنوا لئلا تجعلوا بعض الناس يعاقب خطأ » .

- وقد استمر تجسيد العدالة كمفكرة يتردد على السنة الفلاسفة والحكماء فقد عرفها الفقيه أوليانيوس في مستهل القرن الثالث بقوله « العدالة هي ارادة دائمة دائبة لإتياء كل ذى حق حقه ومبادئ الحقوق ثلاثة ، ان نؤيئس خيرون وان لا نضر أحدا ، وأن نؤتى كل ذى حق حقه » ، كما قال « انها نسميد كلمة الحقوق من كلمة العدالة » ، كما عرفها الفقيه سلسس celaus بقوله « الحق في العدل والاحسان ، ولذلك صدق الذين يدعوننا سحنة العدالة ، فنحن نعلم العدل والخير ونفرق بين الحق والباطل ونحمل الناس على الخير بما ننزل بالخطئين من عقاب وبما نجزى المحسنين من ثواب ، واننا اذا لم نخطيء أصحاب فلسفة حقه لدعاة فلسفة مصطنعة . كما قال سيسرو في سنة ٤٤ قبل الميلاد « ان أساس العدالة الذمة ، أى . الصدق في القول والامانة في العهد » .

وفي الحضارة الاسلامية وابتداء من نزول القرآن الكريم وفي نجر الاسلام كالمات عدة تبين المفهوم الصحيح للعدالة وقد توج القرآن الكريم هذه الكلمات كلها بالآية الشريفة « ان الله يلمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها ، واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » . وفي خطاب من الخليفة على بن ابي طالب الى عابله على مصر قال « اختر للحكم بين الناس افضل رعيك في نفسك ممن لا تضيق به الامور ، ولا تحكه الخصوم ، ولا يتبادى في الذلة ، ولا يحصر من الفء الى الحق اذا عرفه ، ولا تستشرف نفسه على طبع ، ولا يكتفى بآلئى فهم الى اقصاء ، اوقفهم في الشبهات ، واخذهم بالحق ، واظهم تبرما ببراجعة الخصوم ، واصبرهم على كشف الامور ، واحرصهم عند اتضاع الحكم ، ممن لا يزدهيه المراء ، ولا يستبيله اغراء ، ولولك قليل . ثم اكثر تعهد قضائه ، وانفسح له في البذل ما يزيل ملته ، وتقل ممة حاجته الى الناس ، واعطه من المنزلة لديك ما لا يطعم فيه غيره من خاصتك فباين بذلك اغتيال الرجال له عندك .

وفي العصر الحديث توارثت اقوال الفلاسفة وقادة الراى والفكر على ضرورة استقلال القاضي وتبكيته من وضع العدالة في وضعها الصحيح فقد قال جرابو خطيب الثورة الفرنسية « ان الناس في حاجة الى القضاء ما عاشوا ، فاذا فرض عليهم احترامه وجب ان يحسوا بأنه محل ثقهم وموضع طمأنينتهم » كما قال جرو « اذا دخلت السياسة حرم القضاء ، خرجت منه العدالة حتما » ، وقال الفيلسوف ككت « اذا اختلى العدل من الأرض لم يعد لوجود الانسان قية » . وقال فقيه مصر الكبير عبد العزيز نهى في احتفال مصر بالعيد الذهبي للقضاء عام ١٩٣٣ ان « العدل صفة من صفات الله الكبير

المتعال ، لو تمثل لكان خلقا جهيل الطلعة ، طلق الحيا ، حلو الحديث ، مؤلنا للطلوب ، ساعيا في رضا الكلفة على السواء ، في بسمته الطمينة والسلام ، وفي راحته البركة والخفاء والتنعيم القيم » ومن كلمة رئيس وزراء مصر في الاحتفال بإصدار قاتسون استقلال القضاء عام ١٩٤٣ قال « ان حرية القاضى واستقلال القاضى هما حقهما الطبيعى ، وجزء لا يتجزأ من الحرية العامة لا يتم تشييدها الا به ، فلا يجوز ان يثقل لقاض بعد اليوم عزلتك لتلك حكمت ، او اقصينك لتلك تحديث وما خضعت » .

وقد تواترت الدساتير لا في مصر وحدها وانما في جميع البلاد التى يختم فيها القضاء على استقلال السلطة القضائية وقضاها وسمر ذلك في دستور مصر الصادر في سبتمبر عام ١٩٧١ على استقلال السلطة القضائية ورجال القضاء ، فقد نصت المادة ١٦٥ من الدستور على ان « السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها ، ونصدر احكامها وفق القانون » ، كما نصت المادة ١٦٦ من الدستور على ان « القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ، ولا يجوز لاية سلطة التدخل في القضايا او في شئون العدالة » ، ونصت المادة ١٦٨ من الدستور على ان « القضاة غير قابلين للعزل ، وينظم القانون مساهلتهم تأديبيا » ، كما نصت المادة ٦٤ من الدستور على ان « سيادة القانون اساس الحكم في الدولة » ، ونصت المادة ٦٥ من الدستور على ان « تخضع الدولة للقانون ، واستقلال القضاء وحصلته ضمانتان اساسيتان لحماية الحقوق والحريات » ، كما نصت المادة ٦٨ من الدستور على ان « القاضى حق مصون ومكول للناس كلفة ، ولكل مواطن حق الانتجاء الى قاضيه الطبيعى » .

ورغم وضوح هذه النصوص بمعناها الحرفى والمقصود منها الا ان العمل والتشريعات الصادرة بعد ذلك قد اهدرت الكثير من منهومها واجهضت المقصود منها فصدرت القوانين الاستثنائية التى انشأت محاكم خاصة ، كما صدر قانون انشاء محاكم خاصة لامن الدولة ، وفرضت حالة الطوارئ التى تشل يد النيابة العامة وتطلق يد السلطة في رقاب الناس وحياتهم ومساكنهم واملاكهم .

والامثلة على ذلك كثيرة فالمادة السادسة من القانون ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى قد اتاملت باللجنة المنصوص عليها في القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ في المادة الثامنة منه ان تصدر قرارا بجرمان اى شخص من الانتماء الى الاحزاب السياسية او ممارسة اى حق او نشاط سياسى ، اذا ثبت لها من التحقيق الذى يجريه المدعى العام الاشتراكى وفقا لاحكام هذا القانون انه اتى افعالا من شأنها افساد الحياة السياسية في البلاد او تعريض الوحدة الوطنية او السلام الاجتماعى للخطر ، او قام بالدعوة او الاشتراك في الدعوة الى مذاهب تطوى على انكار للشرائع السماوية او تتفاق مع احكامها ، سواء كان ذلك بصورة فردية او من خلال تنظيم حزبي او تنظيم محاد لنظام المجتمع . وفي هذا خروج عن القاعدة العامة من ان الحرمان او العزل يجب ان يصدر بهما حكم قضائى من قضاة يتخضعون بالاستقلال لا من موطنين في لجان . كما جاء في المادة العاشرة من نفس القانون على حق هذه اللجنة اتمة الذكر في ايقاف نشاط الاحزاب هذا امر كل يجب ان يرجع فيه للقضاء .

كما صدر القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ وهو الخاص بحماية القيم من العيب منظما لوظيفة المدعى العام الاشتراكى التابع لمجلس الشعب فأعطاه سلطة التحقيق والادعاء

نجعل بذلك للتحقيق والادعاء أكثر من سلطة واتساعاً أزواجاً في ذلك ، وترتب على ذلك إنشاء محكمة القيم وهي محكمة مشكلة من غير رجال القضاء وإن كان فيها بعض رجال القضاء إلا أن المادة ٢٧ من هذا القانون قد نصت على أن يكون من بين أعضائها أربعة من الشخصيات العلمية مما يجعلها محكمة استئنافية لا يتمتع أعضاؤها بالاستقلال وما يفرجها عن أن تكون قاضياً طبيعياً كما نص على ذلك الدستور وأعطى لهذه المحكمة — بالاشتراك مع المدعى العام الاشتراكي — صلاحيات الضبط والتفتيش والحبس ( النحفظ في مكان أمين ) والحراسة وذلك وفقاً للقانون ٢٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب ، وبذلك كان القاضي غير الطبيعي صاحب صلاحيات تنازع القاضي الطبيعي — الذي نص عليه الدستور صلاحياته .

ومما هو جدير بالفكر أن الجمعيات العمومية للمحاكم قد رفضت قانون حماية القيم من العيب وكذلك مجلس إدارة نادى القضاء في الثالث من فبراير سنة ١٩٨٠ حيث قال فيه أنه يستحدث مسطرة المواطنين عما يعتبره عيباً ويطلع على هذا العيب أوصافاً مخلفة تبعاً لما إذا كان نشاط المواطن في مجال الرأي أو الدعوة أو النقد أو ممارسة الوظيفة العامة أو الخدمة العامة أو النشاط الخاص ، وأنه يشكل لمحاكمة المواطنين محكمة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض وأربعة من أعضاء السلطة التشريعية ويخول هذه المحكمة المختلطة سلطة التجريد من الحقوق السياسية والاعتقال وتحديد الإقامة والمنع من السفر والحراسة والعزل ومصادرة الأموال والفصل في الطعون الإدارية التي ترفع عن قرارات المدعى الاشتراكي باستبعاد المرشحين للانتخابات المخلفة ، كما أن مجلس إدارة نادى القضاء طلب في ١٠/١٠/١٩٧٩ رفض مشروع قانون المدعى العام الاشتراكي حتى لا تكون هناك أزواجية في التحقيق والانهاء وحتى يجنب القضاء أى صلة بالسياسة .

كما أن القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإشياء محاكم أمن الدولة قد نص في المادة الثانية منه على أن تشكل هذه المحاكم من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف واعتقب تلك في الفقرة الثانية من نفس المادة على جواز أن يضم إلى عضوية هذه المحكمة عضوان من ضباط القوات المسلحة القضاة بالقضاء العسكري برتبة عييد على الأقل يصدر بتعيينهما قرار من رئيس الجمهورية ، وبذلك جعل هذا القانون من سلطة رئيس الجمهورية تعيين القضاة من بين أمثل تحكمهم بحكم وظيفتهم قواعد أمره لا يستطيعون مخالفتها وقابلية للعزل من هذه الوظيفة فأهدر بذلك هذا القانون قاعدة أصيلة في الدستور وهي قاعدة عدم قابلية القاضي للعزل واستقلاله .

أما قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ والمطبق بالقرار رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ فقد أهدر كل شيء فقد أباح وضع القيود على الحريات العامة والاعتقال والتفتيش والتبض وتشكيل محاكم خلسة من الضباط وعدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة .

كل ذلك يبين بوضوح أن فكرة استقلال القضاء وهي دعامة أساسية من دعائم الحرية والديمقراطية قد أهدرتها هذه القوانين التي لا زالت سارية تحكم بخروجها عن المفهوم الصحيح للعادلة تصرفات الناس وتقيدهم حرياتهم وتسلب من سلطان القضاء تصرفات كثيرة كان يتمين أن يكون الفصل فيها للقضاء وللقاضي الطبيعي كما نص على ذلك الدستور .

واستقلال القضاء بفهمه الصحيح يتعين معه إلغاء جميع هذه القوانين الاستثنائية والمحكم غير الطبيعية وإن يוכל أمر الناس في تصرفاتهم جميعها إلى المحكم العادية ولا شيء غيرها .

وأول اللبثات في شأن استقلال القضاء أن يفهم بوضوح أن القضاء سلطة كالسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية وقد نص الدستور على ذلك صراحة في الفصل الرابع منه عندما تحدث عن القضاء فنص على السلطة القضائية وجاءت المادة الأولى من هذا الفصل وهي المادة ١٦٥ من الدستور تقول « السلطة القضائية مستقلة » . ومفهوم هذا النص أن يستقل القضاء بذاته فيكون له وحده الرأي في شئون رجاله وإن تمتد ولايته لتشمل جميع المنازعات لا يشاركه في هذه الولاية شريك وإن يكون له وله فقط حماية سيادة القانون ، ولا يكون ذلك إلا بعودة مجلس القضاء الأعلى إلى ممارسة اختصاصاته كما كان قبل العدوان على السلطة القضائية في أغسطس سنة ١٩٦٩ ، وأن تقتصر عضوية هذا المجلس على رجال القضاء فتتولى أمر القضاء هيئة قضائية محضة مؤلفة من كبارهم لا يشترك فيها أحد من خارجهم تكون هي مناط استقلال السلطة القضائية ومظهر ذلك الاستقلال وضمانه ، ويكون لهذا المجلس سلطة وضع الحركة القضائية وإجازتها من ترقيات وتنقلات دون معقب على هذا الرأي ، وأن يكون وجوباً ضرورة إجازة هذا المجلس لمشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء والنيابة ، وأن تعتبر النيابة العامة جزء لا يتجزأ من السلطة القضائية يسرى عليها ما يسرى على رجال القضاء جميعاً من عدم القابلية للعزل والنقل تحت إشراف مجلس القضاء الأعلى وضرورة موافقته . ومفهوم كل ما تقدم بوضوح ألا يكون رئيساً لهذا المجلس وزير العدل ولا يكون بين أعضائه وكيل وزارة العدل ولا النائب العام لصلة كل منهما الواضحة برجال السلطة التنفيذية وإمكان تدخل هذه السلطة في شأن العدالة ورجالها ، وتمكيناً لهذا الاستقلال يتعين فصل ميزانية رجال القضاء عن الميزانية العامة للدولة وإن ينفرد مجلس القضاء الأعلى بتقدير هذه الميزانية والإشراف على إنفاقها على رجال القضاء بما فيهم رجال النيابة العامة مع تقرير حقه في تقدير المرتبات والملاوات ومواعيدها وكيفية إنفاقها ، حتى تكون السلطة القضائية بذلك سلطة مستقلة كما نص على ذلك الدستور ، لأنه مما لا شك فيه أن التحكم في مرتبات وعلاوات رجال القضاء من السلطة التنفيذية هو أهدار لا شك فيه لاستقلال السلطة القضائية .

واستقلال القضاء أمر يهتم به المجتمع الدولي فقد وضعت الأمم المتحدة هذه القضية في قائمة اهتماماتها وتتولى هذه الدراسة فيها اللجنة الفرعية للأمم المتحدة المعنية بمنع التمييز وحماية الأقليات ، كما نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته العاشرة والتعاهد الدولي حول الحقوق المدنية والسياسية في مادته الرابعة عشر فقرة أولى على وجوب أن يكفل لكل شخص محاكمة علنية عاجلة أمام محكمة مستقلة مختصة بتشكيل بقانون ، والقضاء المستقل ضروري للحصول على هذا الحق .

وقد عقد بمدينة مونتريل ( كندا ) مؤتمر دولي في يونيو سنة ١٩٨٢ مسمى إلى إقرار معايير تعتبر الحد الأدنى المقبول لاستقلال المحكم الدولية والوطنية ونقليات المحامين ، وذلك من أجل التجهيل بإصدار ميثاق لهذا الغرض من الأمم المتحدة .

وكانت قد التقت لجنة من الخبراء في مايو سنة ١٩٨١ كونتها الرابطة الدولية للقانون الجنائي واللجنة الدولية للحقوقيين في سيشلي بإيطاليا لصياغة مشروع مبادئ

حول استقلال القضاء ، وقد انتهت هذه اللجنة الى صياغة جملة مبادئ يصح ان تتخذ نبراسا لن يسمى بحق الى تقرير استقلال القضاء وحقيقته .

فقد نصت المادة الثانية من هذا المشروع بانه يقصد باستقلال القضاء (١) ان كل قاض حر في ان يحكم فيها يعرض لبله من وقائع طبقا لادراكه للدقائق ولمهيه للقانون بعيدا عن اى تأثير آخر بالرغيب او الضغوط المباشرة او غير المباشرة من اى جهة او لاي قصد (ب) وان القضاء مستقل عن التنفيذ وعن التشريع وانه يمتلك حق التشريع المباشر او من خلال اعادة النظر في كل المسائل ذات الصلة القضائية .

كما نص المشروع في شأن اختيار القضاة على ان يتم ذلك بدون تمييز من اى شكل كالنوع او اللون او الجنس او اللغة او الدين او الراى السياسى او غيره ، او الاصل الوطنى او الاجتماعى او الملكية او الميلاد او الحالة الاجتماعية ، وهذه المادة لا يتعارض مع ما يتمن ان يكون القاضى مواطنا يحمل جنسية الدولة التى يختار فيها (المادة الخامسة) .

وقد تعرض هذا المشروع لنواحى عدة تختص بالقضاء والقضاة منها توصيف واختيار وترتيب القضاء وتنصيبهم ونقلهم وترقيتهم وفيما يختص بالتدابير والتحجبة والحصانة والتقاعد والتدابير الادارية والمالية ودور القضاء وحماية حقوق الانسان .

نعم تنصيب ونقل وترقية القضاة نصت المواد ٨ ، ٩ ، ١١ من المشروع على ان تخصيص قاض لمنصب في نطاق ولاية المحكمة المعين بها هو عمل ادارة داخلية تقوم به المحكمة ذاتها ، وان القضاة لا ينقلون من محكمة او وظيفة قضائية الى اخرى الا اتباعا لنظام دورى منتظم ما لم يعبروا عن رضاهم الحربذلك ، وانه تنشأ لجنة مستقلة تتكون بكاملها او في اغلبها من القضاة ، تتولى مسؤولية تقدير الترقية او التوصية بالمرشحين لها لدى الجهة المختصة .

وعن التقاعد والتدابير والتحجبة والحصانة نصت المواد ١٢ حتى ١٧ على ان القضاة يتمتعن ان يضمن لهم البقاء في مناصبهم حتى بلوغهم سن التقاعد ويخضعون للتنحية فقط لعدم القدرة او المرض الشديد ، وان اى اجراءات تأديبية تتعلق بانقضاء يجب ان تكون امام محكمة او هيئة تتكون وتختار بواسطة اعضاء من الهيئة القضائية ويجب ان يخضع حكم هذه الهيئة للاستئناف امام محكمة ، وان القاضى لا يجب ان يعزل الا بسبب تصرف جنائى او بسبب الاهمال الجسيم او المتكرر او بسبب عدم الكفاية العقلية ، او ان يبدى بشكل ظاهر عدم لياقته لشغل وظيفة القاضى ، وان تكون للقضاة حصانة من تتبعهم مخنيا بسبب الاعمال التى يقومون بها في حدود ولايتهم الرسمية .

وعن المخصصات المالية نصت المادة ٢٤ من المشروع على انه لتأمين استقلال القاضى يجب ان يزود بالوسائل والموارد الضرورية لتحقيق وظائفه القضائية على الوجه الاكمل ، كما نصت المادة ٢٥ على ان ميزانية القضاء يجب ان تضمها السلطة المختصة بالاشتراك مع السلطة القضائية ، والمبالغ المخصصة يجب ان تكون كافية لتمكين كل محكمة من ان تعمل دون التحيل باعباء عمل مضاعفة ، ويجب ان تكون الهيئة القضائية قادرة على ان تعرض احتياجات ميزانيتها على السلطة المختصة . كما نصت المادة ٢٦ على انه يجب ان يحصل القضاء في فترات منتظمة على عائد مقابل



ختماتهم بمعدل يلائم مراكزهم ، ولا يقل خلال استمرارهم في مناصبهم . وبعد التقاعد يجب أن يحصلوا على معاش يمكنهم من الحياة على استقلال ويتوافق مع أوضاعهم .

وعن الاستقلال القضائي وحماية حقوق الانسان نصت المادة ٢٩ من المشروع على أن استقلال رجال النيابة والمحلفين وأدائهما الواعى دون خوف لواجباتهم المهنية المقررة مكل ضرورى لاستقلال القضاة ، وهو ضمانة أساسية لتحقيق العدالة والحرية واحترام حكم القانون ، ولحماية حقوق الانسان لجميع الأشخاص فى أى مجتمع ، كما نصت المادة ٣٠ على أن يتضمن مبدأ استقلال القضاء ويطلب وجود قاض لكل قضية جنائية لتأمين السلوك النزيه لسلطة الاتهام ، وأن تكون له سلطة مطلقة للتحقيق فى أى ادعاء حول انتهاك حقوق المتهم المرتبطة بجوانب القضية .

من كل ذلك يتبين اهتمام العالم اهتمها شديدا بمبدأ استقلال القاضى وحيثه وضرورة احاطته بسياس من التشريعات التى تحفظ عليه كرامته ومركزه وامكانه القيام بعمله على خير وجه بعيدا عن التأثيرات سواء اكانت مادية أو معنوية أو أدبية ، لأن فى استقلال القضاء درع يحمى الشعب كله فى حريته وأمنه وطبقته فهو الملاذ والموئل لكل مظلوم ولكل صاحب حق مهتر يسعى فى سبيل الحصول عليه .

ومما لا شك فيه ان الامم تقوم على صيانة حرية أفرادها وحفظ حقوقهم المشروعة ضد سلطان الدولة أولا ومحاولة البعض اغتيال حقوق الآخرين ، وضد احساس السلطة بانها تستطيع ان تفعل ما تشاء دون حسيب أو رقيب ، فان القضاء الامين النزيه القادر المستقل هو سند لى ولكل انسان فى أن ينال حقه كل حقه من كل صاحب سلطان ومعتد على حقوق الآخرين هو صفحة فخار للحاكم الذى يريد له ذكرا عطرا بين الناس وعلى صفحات التاريخ ويتدر حصانة القاضى ورفع المكانة عنه بقدر ما يكون وجه الدولة مشرقا بين الدول .

وقديما قال الفرعون على قبره منذ اكثر من خمسة آلاف سنة « اتم العدل لرب العدل ، الذى أصبحت عدالته موجوده ، الحق ابدى ويذهب من عمله الى القبر وسيخلف وتطويه الارض اما اسمه فلن يحى من الارض » .

وقد نوح الله سبحانه وتعالى كل ما قيل عن ذلك فى كتابه الكريم بالآية الشريفة « ان الله يابركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها ، واذا حكيتهم بين الناس ان تحسبوا بالعدل » . صدق الله العظيم .

## هيئة الأمم المتحدة

## وحقوق الإنسان في مصر

لقسيد الإسناذ / عادل أمين المحامي

بتاريخ ١٩٦٧/٨/٤ وقعت مصر على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان السياسية التي اقترتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٦٦/١٢/١٦ ، إلا أن قرار رئيس الجمهورية المصرية بالموافقة على هذه الاتفاقية لم يتم إلا في أول أكتوبر سنة ١٩٨١ بصدر القرار رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ ، الذي وافق عليها مع الأخذ في الاعتبار أحكام الشريعة الإسلامية وعدم تعارضها معها وذلك مع التحفظ بشرط التصديق . وقد تم التصديق على هذه الاتفاقية بتاريخ ١٩٨١/١٢/٩ ، ثم صدر قرار وزير الخارجية بنشر هذه الاتفاقية في الجريدة الرسمية على أن يعمل بها اعتباراً من ١٩٨٢/٤/١٤ ( نشرت الاتفاقية والقرارات الخاصة بها بالعدد ١٥ من الجريدة الرسمية الصادر في ١٥ أبريل سنة ١٩٨٢ ) .

وقد نصت المادة (٤٠) من هذه الاتفاقية على تعهد الدول الأطراف فيما بوضع التقارير عن الإجراءات التي اتخذتها والتي من شأنها تؤدي إلى تامين الحقوق المقررة في هذه الاتفاقية وعن التقدم الذي تم إحرازه في التمتع بتلك الحقوق وذلك خلال عام من تاريخ نفاذ مفعولها بالنسبة للدول الأطراف المعنية أو بناء على طلب لجنة حقوق الإنسان بعد ذلك . كما نصت هذه المادة على أن تضم كافة التقارير إلى الأمين العام للأمم المتحدة الذي يقوم بدوره بإحالتها على اللجنة للنظر فيها ، وتبين التقارير العوامل والصعوبات ، أن وجدت ، التي تؤثر على تطبيق الاتفاقية ، وتقوم اللجنة بدراسة التقارير المقدمة لها وتحيل تقاريرها وما تراه مناسباً من التوصيات إلى الدول الأطراف .

ولجنة حقوق الإنسان التابعة لهيئة الأمم المتحدة تتكون من ثمانية عشر خيراً يقومون بمهامهم بصفتهم الشخصية لا كممثلين للدول التابعين لها .

وقد قامت الحكومة المصرية بتفخيم تقريرها في ٨ سبتمبر سنة ١٩٨٣ ، ومعرض على لجنة حقوق الإنسان في ٨ مارس سنة ١٩٨٤ . وقام بعرض هذا التقرير أمام اللجنة أحد أعضاء السفارة المصرية لدى حكومة الولايات المتحدة الأمريكية اسدى كند في بداية تقريره أن الحكومة المصرية تولي حقوق الإنسان اهتماماً كبيراً ، فطبقاً لما نص عليه في وثيقة اعلان الدستور المصري فإن كرامة الفرد هي انعكاس طبيعي لكرامة الوطن ، ذلك أن الفرد هو حجر الأساس في بناء الوطن وأساس أن مصر الحديثة اعترفت بصورة دائمة أن تحقيق حقوق الإنسان وتقدمها هي ضرورة تاريخية لا يمكن تجاهلها لأنها هي الشرط الرئيسي لتطور شخصية الفرد . وأوضح التقرير أن المادة الثانية من الدستور المصري تنص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع ، والقرآن هو مصدر رئيسي لحقوق الإنسان إذ أنه يؤكد كرامته وحرية المساواة بين الجميع دون تفرقة أو تمييز بسبب الدين أو الأصل أو اللون ، كما يضمن الحرية لكافة الأديان . وعلى ذلك فإن الجهود التي تبذلها مصر في المجالين الوطني والدولي لتقدم وتطور حقوق الإنسان واحترامها يعكس مبادئ التضامن الإقليمي واحترام الأديان والتقاليد الأخلاقية التي يقوم عليها المجتمع المصري .

وقد أوضحت الحكومة المصرية في تقريرها الهيكل العام لضمانات الحقوق والحريات التي تضمنتها الاتفاقية دور أن تقوم في تفاصيل النصوص التشريعية ، وعلى ذلك فإن التقرير يمكن اعتباره مقدمة أو مدخل للحوار الذي تأمل الحكومة المصرية في انشائه واستمراره مع اللجنة . وأوضح التقرير أن الدستور المصري ينص على تشجيع كافة الجهود لتأكيد احترام الحرية الإنسانية التي تعتبر حجر الأساس لكرامة الوطن والتطور الشامل لسكانه . وقد عسدد التقرير الحقوق والحريات التي تضمنها الدستور ، فالواظن لدى القانون سواء ( مادة ٤٠ ) والحرية الشخصية حق طبيعي هي مصنفة لا تسمى ( مادة ٤١ ) والمحافظة على كرامة الإنسان الذي يقبض عليه ( مادة ٤٢ ) وحرمة المساكن ( مادة ٤٤ ) وحرمة الحياة الخاصة ( مادة ٤٥ ) وحرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية ( مادة ٤٦ ) وكفالة حرية الرأي ( مادة ٤٧ ) وحرية الصحافة ( مادة ٤٨ ) وحرية الآتية والتنقل ( مادة ٥٠ ) وعدم جواز الإبعاد ( مادة ٥١ ) وحق الهجرة ( مادة ٥٢ ) ومنح حق الالتجاء السياسي ( مادة ٥٣ ) وحق الاجتماع ( مادة ٥٤ ) وحق تكوين الجمعيات ( مادة ٥٥ ) وحق إنشاء النقابات ( مادة ٥٦ ) وكل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرهما من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون يعتبر من الجرائم التي سستط الدعوى الجنائية ولا المـسـتـغنى الناشئة عنها بالتقادم .

كما عرض التقرير بعض نصوص الدستور التي تؤكد هذه الحريات . فالمعقوبة شخصية ، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون . ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ( مادة ٦٦ ) والمنهم بريء حتى تثبت أدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه ، وكل منهم في جنائية يجب أن يكون له - هام يدافع عنه ( مادة ٦٧ ) وكل لشخص يفيض عليه أو يعتقل يجب أن يبلغ -هورا بأسباب انقبض عليه أو اعتقاله ( مادة ٧١ ) وأخيرا فإن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الشعب ( مادة ٧٢ ) .

وبدأت لجنة حقوق الإنسان التابعة لهيئة الأمم المتحدة بمناقشة هذا التقرير في يوم ٢ أبريل سنة ١٩٨٤ ، وبدأ الأعضاء في عرض وجهة نظرهم الخاصة بما ورد في هذا التقرير .

ذكر السيد الدوري Al-Douri أن التقرير موجز للغاية وأن الحكومة المصرية لم تتع المبادئ المرشدة التي وضعتها اللجنة منذ انشائها وكان على الحكومة المصرية أن تتعرف على طريقة عمل اللجنة والشكل الذي تتطلبه في تقديم هذه التقارير . كما كان يجب عليها وقد أشارت في تقريرها إلى العديد من نصوص الدستور أن تلحقه بالتشريعات التي صدرت تطبيقا لهذه النصوص حتى تستطيع اللجنة أن تتبين الإجراءات التي اتخذتها الحكومة المصرية لتحقيق الحقوق المخررة في هذه الاتفاقية . كما أنه من المؤسف أن تقرير الحكومة المصرية لم يتضمن أي إشارة خاصة بالمادة الأولى من الاتفاقية والخاصة بحق كتلة الشعوب في تقرير مصيرها خاصة وأن العديد من دول العالم الثالث تعاني من انكار هذا الحق عليها وخاصة الشعب الفلسطيني .

ثم تحدث الأستاذ أوبشيل Upeanu فقرر أنه نظرا لإيجاز التقرير

فانه يجب ان تقوم بدراسته على ضوء المعلومات المتوفرة لدينا عن الموقف الصالى فى مصر ، مع وجوب تقديم تقارير تفصيلية أخرى . فالتقرير يتضمن معلومات ضئيلة عن القيود المفروضة على حقوق الانسان فى مصر والضمانات التى تهدف الى تأكيد ممارستها ، كما انه لم يتضمن العوامل والصعوبات التى تؤثر على تطبيق الاتفاقية وعلى وجه الخصوص حالة الطوارئ المفروضة فى مصر ، والتى يبدو انها قد فرضت بصورة دائمة منذ الحصول على الاستقلال . ولا شك ان الدستور المصرى من النسائير الحديثة ، الا ان الامر الرئيسى يتعلق بمدى التطبيق الفعال لنصوص هذا الدستور بخصوص حقوق الانسان . وبالإضافة الى ذلك غائيه يبدو ان قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ الذى يطبق فى مصر منذ أمد طويل يمنح السلطة التنفيذية صلاحيات واسعة الى المدى الذى نستطيع ان نقرر ان هذا القانون قد أصبح دستوراً ثانياً . ونحن نتساءل فى ظل تطبيق هذا القانون هل مازالت نصوص الدستور لها فاعلية فى التطبيق . لقد نصت المادة الرابعة من الاتفاقية على انه فى أوقات الطوارئ للدول الأطراف ان تستعمل حقها فى التحلل من التزاماتها على ان تبلغ الدول الأخرى الأطراف فى الاتفاقية نورا عن طريق الامين العام للأمم المتحدة بالنصوص التى احتلت نفسها منها والاسباب التى دعتها الى ذلك . ولما كانت الحكومة المصرية لم تقم بهذا الإبلاغ ، فهل تطبيق قانون الطوارئ لا يتضمن اى تحلل من نصوص الاتفاقية ، ان الامر يحتاج الى ايضاح تفصيلى من الحكومة المصرية .

وقد اضاف الاستاذ / اويشهل . Uppahl . فى تعليقه - حقيقة انه من المسلم به ان رئيس الجمهورية الحالى يستخدم السلطات المخولة له فى قانون الطوارئ بصورة محتلة ، واننا يجب ان نرحب بالتعديلات التى ادخلت على هذا القانون فى عامى ١٩٨١ ، ١٩٨٢ ، والتى ادت الى الامراج عن الكثير من المسجونين السياسيين ، الا ان السلطة التنفيذية مازال لها من الصلاحيات ان تصدر أوامر وقرارات تؤثر بصورة فعالة على الضمانات والحريات التى تقررها الاتفاقية ، كما يتضح من تطبيق أحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ الخاص بحماية الوحدة الوطنية . كذلك فان صلاحيات المدعى العام الاشتراكى التى نص عليها فى المادة ١٧٩ من الدستور قد اباحت له القبض على مئلات من السياسيين لم توجه اليهم الا مبالغيات طفيفة ، وهذا الامر يحتاج ايضا الى ايضاح وتفسير من جانب الحكومة المصرية .

كما اشرار ايضا الى القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ والذى جاء تطبيقا لاحكام المادة ٥٧ من الدستور والذى جعل جريمة الاعتداء على الحرية الشخصية من الجرائم التى لا تسقط بالتقادم ، وتساءل هل صدرت قوانين أخرى فى هذا الخصوص ، وهل من الممكن تطبيق النص الدستورى بصورة مباشرة ، كما انه من المفيد ان تعلم اللجنة عن القضايا المنظورة حاليا والتى حكم فيها بتعويضات لضحايا هذه الجرائم تأسيسا على هذه المادة .

وبالإضافة الى ذلك غائيه يرى ان تقرير الحكومة المصرية من الصعب فهمه او تفسيره بخصوص القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ الخاص بحماية الوحدة الوطنية والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الاحزاب السياسية ، فهل هذه القوانين قد

ترقب عليها تقييد ممارسة حقوق الانسان في مصر او على العكس قد قامت بحماية هذه الحقوق . وكذلك الحال بالنسبة للمادة ٥٥ من الدستور الخاصة بحرية النقابات ، وأوضح انه يرغب في المزيد من المطولت لتوضيح هذا الغموض .

وأخيرا عرب الأستاذ أوبسهل Opsahl عن اقتناعه بأن الحكومة المصرية على استعداد لمعاونة اللجنة في مهامها وأن تناقش معها الموقف الخاص بحقوق الانسان في مصر ، وقد قامت بذلك من وقت قريب مع وفود من منظمات غير حكومية كمنظمة العفو الدولية والجمعية الدولية لحقوق الانسان .

وأنه يعتقد انه على لجنة حقوق الانسان التابعة لهيئة الامم المتحدة ان تقوم بإقامة اتصالات مباشرة مع السلطات المصرية للحصول على المعلومات الإضافية التي تحتاجها . ومن المفيد للغاية ان تقوم الحكومة المصرية بتقديم تقرير تكميلي يتضمن الاجابات على التساؤلات التي طرحت في اللجنة ، على ان تضع في اعتبارها نصوص المادة (٤٠) من الاتفاقية وأكد لندوب الحكومة المصرية ان التساؤلات التي اذرت أثناء مناقشت اللجنة بلجنة من روح التعاون والتفاهم المشترك .

واقبعه في التعليق الأستاذ كوراي Cooray فأكّد ان التقرير المصري موجز للغاية خاصة فيما يتعلق بإجراءات التي اتخذتها الحكومة المصرية والتي من شأنها ان تؤدي الى تأييد الحقوق المقررة في الاتفاقية . وتساؤل عن المركز القانوني للاتفاقية بعد التصديق عليها ونشرها وهل صدرت اى احكام قضائية في هذا الخصوص .

لقد اشار التقرير الى قانون الطوارئ ، والذي نص على وجوب عرض قرار اعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما . فما هو الموقف في حالة حل مجلس الشعب وممن يمكن دعوة المجلس الجديد للاجتماع خلال خمسة عشر يوما ، فهل يجب على رئيس الجمهورية ان يدعو المجلس المنحل الى الاجتماع لعرض اعلان حالة الطوارئ عليه . ان مثل هذا التساؤل من الاهمية بمكان ادانته في كثير من الدول مثل « سيرلانكا » فان اجراءات اعلان حالة الطوارئ تضمن الاشراف البرلماني الدائم عليها .

وقد لاحظ الأستاذ كوراي Cooray ان قانون الطوارئ قد انشا محاكم امن الدولة العليا ، وتساؤل هل الضمانات الواردة في المواد من ١٦٥ الى ١٦٨ من الدستور والتي تؤكد استقلال القضاء تنطبق على هذه المحاكم ، كما انه يسود ان يعرف من الذي يقوم بتعيين اعضاء هذه المحاكم .

ثم تعرض لما ورد في التقرير عن القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الاحزاب السياسية والذي اشترط عدم قيام الحزب على اساس طبقي او وظيفي او فئوي او جغرافي ، فهل معنى ذلك ان المزارعين او اعضاء التعاونيات لاحق لهم في تنظيم حزبهم السياسي أو حركتهم السياسية .

وأخيرا تسال الأستاذ كوراي Cooray عما قامت به الحكومة المصرية نحو اشاعة مبادئ الاتفاقية سواء في المدارس لم في اوساط المسؤولين عن تنفيذ القوانين كالقضاء والموظفين العموميين وضباط البوليس وضباط السجون . كما انه من المفيد ان نعلم في هذا الخصوص هل قامت الحكومة المصرية بنشر

واعلان واقعة ان التقرير المقدم من الحكومة المصرية سوف يناقش في نيويورك بمعرفة لجنة حقوق الانسان .

ثم اعبه في التعليق على التقرير المقدم من الحكومة المصرية الاستاذ / براو ناليجو Prado Vallejo فاكّد ايضا ان التقرير المصرى كان مختصر للغاية ، وان اللجنة لم تتمكن ان تتبين منه مدى التقدم الذى احرزته مصر والصعوبات التى تواجهها دولة ناهية في اتخاذ اجراءات ، تنفيذ بنود الاتفاقية .

وذكر ان هنالك نقطتين ايجبيتين تضمنها التقرير . الاولى خاصة بالمادة (١٥١) من الدستور المصرى والتى تعتبر الاتفاقية لها قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها ، وهو يريد ان يعرف هل من الممكن تطبيق نصوص هذه الاتفاقية مباشرة في المحاكم المصرية . والثانية خاصة بما تضمنه الدستور المصرى من نص يريد يجعل الجرائم المترتبة على الاعتداء على حقوق الانسان من الجرائم التى لا تسقط بالتقادم . ان هذا النص له اهمية كبيرة وهو يريد ان يعرف المزيد في هذا الخصوص .

اما عن قانون الطوارئ فهو يأسف اشد الاسف لان اعلان هذه الحالة في مصر قد اصبح شبه دائم ، والتقرير المقدم من الحكومة المصرية لم يوضع ما هي الحقوق التى تمسك في حالة اعلان حالة الطوارئ . كما انه من المهم ان نعلم ما هي الظروف السياسية والاجتماعية والمشاكل الاخرى التى تبرر استمرار حالة الطوارئ في مصر .

لقد اثار تقرير الحكومة المصرية بمسألة التحفظ على الاشخاص ، وقد فهم ان التحفظ يمكن ان يستمر اكثر من علم . والامر يحتاج الى ايضاح في هذا الخصوص ، ما هي النصوص التى تتبع ذلك وما هي السلطة المختصة بالامر بهذا التحفظ . كما انه فهم من التقرير ان رئيس الجمهورية يمكن ان يتدخل في حالة التحفظ على الاشخاص وهذا امر يعتبر انتهاكا صارخا لمبدأ الفصل بين السلطات . ان استغلال القضاء هو ضيانه ضرورية للحفاظ على حقوق الانسان ولتغ تدخل الحكومات في الامور القضائية لاغراض سياسية .

كما طالب الاستاذ براو ناليجو Prado Vallejo ببيان ما هي السلطات التى يخولها قانون الطوارئ لرئيس الجمهورية ، حتى تستطيع اللجنة ان تتأكد ان اى تحليل من مواد الاتفاقية لا يجاوز الحدود التى اشترطتها المادة الرابعة من الاتفاقية . كما ان التقرير لم يوضح ما هي الوسائل التى يمكن للفرد اللجوء اليها لمعارضة القرارات التى تتخذ ضده في حالة اعلان الطوارئ والى اى المحاكم يمكن ان يلجأ .

ومن ناحية اخرى نال العناية بالوحدة الوطنية يستشف منها وضع ميسود على حرية التعبير ، لان القانون الجنائى المصرى يجرم اى فعل يعارض الحفاظ على الوحدة الوطنية ، والامر كذلك بالنسبة لحق انشاء الجمعيات ، اذ ان القانون المصرى يقر حق انشاء الاحزاب السياسية بشرط الا تتعارض مبادئ الحزب مع الحفاظ على الوحدة الوطنية وعدم تبليها على اساس طبقى او طائفى او فئوى او جغرافى . فما هي السلطة المختصة بتقرير ما اذا كانت هذه الجمعية تتعارض مع

الحفاظ على الوحدة الوطنية ؟ وفي خصوص هذين الامرين فان التقرير لم يوضح ما هي الوسائل التي يلجأ اليه الفرد لمعارضة هذه القرارات .

وفي نهاية تعليقاته اكد الاستاذ ب. ادو فاليجو Prado Vallejo ان على الحكومة المصرية ان تقدم تقريراً اضافياً إلى اللجنة حتى تستطيع ان تكون نصوراً كاملاً عن اوضاع حقوق الانسان في مصر .

وعقب ذلك علقت السيدة كوتييه هاربر Côté Harper على التقرير المقدم من الحكومة المصرية ، تكررت ما ذكره اعضاء اللجنة السابقين من ان هذا التقرير لم يتضمن العوامل والصعوبات التي تؤثر على تطبيق الاتفاقية في مصر كما انه لم يوضح الاجراءات التي اتخذتها الحكومة المصرية والتي من شأنها ان تؤدي الى تلمين الحقوق المقررة في هذه الاتفاقية .

وقد رحبت السيدة كوتييه هاربر Louise Harper بصور القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢ الذي اباح للمعتقلين حق التنظيم من الاعتقال او القبض اذا انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ صدوره دون ان يفرج عنه ، الا انها اشارت الى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص بحماية القيم والذي يسمح بالنظر على الاشخاص لمدة تسد الى خمس سنوات دون توجيه اية اتهامات . واعربت عن رغبتها في الحصول على معلومات في هذا الصدد وان تعرف المزيد عن الظروف والاحوال التي تسمح بالتحفظ على الاشخاص لمثل هذه الاسباب ، وما هو عدد الاشخاص الذين تحفظ عليهم لاسباب سياسية وما هي الطرق القانونية التي اتبعت لتنفيذ ذلك وما هي وسائل معارضة هذا التحفظ .

وتسأل السيدة كوتييه هاربر Côté Harper عما اذا كانت الحكومة المصرية تنوي السير قدماً في تحرير تشريعاتها المطبقة في حالة اعلان حالة الطوارئ والتي بدأت بصور القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢ ، حتى تؤكد تطبيق احكام المادتين التاسعة والرابعة عشر من الاتفاقية .

واستندت بعد ذلك المادة الرابعة عشر من قانون الطوارئ والتي تنص على حق رئيس الجمهورية في إلغاء الاحكام الصادرة ببراءة المتهم والامر باعادة المحاكمة ، وقررت ان هذا النص يتعارض مع الفقرة السابعة من الاتفاقية والتي تنص على انه لا يجوز محاكمة احد او معاقبته مرة ثانية عن جريمة سبق ان نال حكماً نهائياً بها او افرج عنه فيها طبقاً للقانون والجراءات الجنائية للبلد المعنى . واعربت عن رغبتها في الحصول على معلومات اضافية في هذا الخصوص .

ثم تحدث السيد ديميتري جيفش Dimitri Gevic فذكر ان مصر قد اضطرت الى اللجوء الى بعض الاجراءات لمواجهة موجة الارهاب التي اثرت على الحقوق الاساسية والحريات ، الامر الذي ادى الى بقاء مثل هذه الاجراءات واضحة في التشريعات المطبقة ، واضاف ان علينا مناقشة تقرير الحكومة المصرية في ضوء هذه الاعتبارات . ورغم ان التقرير كان موجزاً للغاية الا انه كان شجعاناً لصراحته ولتأكيد الحكومة المصرية على التزامها لتقوية واحترام حقوق الانسان التي نص عليها نسي الاتفاقية ، وخاصة ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية والتي تنص على اتخاذ الاجراءات اللازمة من اجل تحقيق الحقوق المقررة في هذه الاتفاقية .

ولما كانت الاتفاقية لم تنفذ في مصر الا منذ عامين فلم يكن لدى الحكومة المصرية الوقت الكافي لمراجعة كافة تشريعاتها على ضوء المبادئ المقررة في الاتفاقية . وعلى اللجنة ان تساعد في مساعدة دائمة وفعالة لتحقيق هذه المهمة الصعبة . كما ان تقرير الحكومة المصرية بمراحته لم يحل محل اخطاء المشكل القائمة ، والتي كانت واضحة في النصوص التي تضمنها التقرير .

واشار السيد ديميتري جيفش Dimitri Gevic الى المادة (١٥) من الدستور المصري والتي تنص على ان المعاهدات والاتفاقات الدولية يكون لها قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها . كما اشار الى المادة (٢) من هذا الدستور والتي تنص على ان الشريعة الاسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع ، وتسأل عما اذا كان هذين المبدأين يجب صدور تشريع لتنفيذها ام انه يمكن للمحاكم تطبيقها مباشرة وفي اى المجالات . ومن المفيد ان تعلم اللجنة ما هو الموقف في حالة تعارض مبادئ الشريعة الاسلامية والنصوص المقررة في الاتفاقية وخاصة نصوص المواد ٢ ، ٢٣ ، ٢٤ وما هي وسيلة حل هذا التعارض .

وقد لاحظ السيد ديميتري جيفش Dimitri Gevic انه رغم اعلان حالة الطوارئ في مصر قبل انضمامها وتصديقها على الاتفاقية ، الا انه كان على الحكومة المصرية ان تخطر الدول الاعضاء بالنصوص التي تحلت منها تطبيقا لاحكام الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من الاتفاقية .

وبخصوص تطبيق المادة (١٤) من الاتفاقية فانه يرى طبقا لما ورد في التقرير فانه لا يرى حد اقصى لدة الاعتقال طبقا لقانون الطوارئ وهو يرغب في تلقي معلومات كافية عن طبيعة محاكم امن الدولة العليا ومن هم القضاة الذين يجلسون فيها .

ثم تحدث بعد ذلك الاستاذ سيرانو كالديرا Serano Caldera فوضح انه من الناحية الفنية وطبقا للقواعد المرشدة لشكل ومضمون التقرير التي وضعتها اللجنة منذ انشائها ، فان تقرير الحكومة المصرية يعتبر غير كاف وغير مطابق وان الامر يحتاج الى مزيد من المعلومات . وبمثل هذه المعلومات يمكن تقديمها بمعرفة المندوب المصري عند رده على التساؤلات التي تطرحها اللجنة او في شكل تقرير اضافي . ورغم ذلك فان تقرير الحكومة المصرية قد تضمن عناصر هامة وعلى الاخص فيما يتعلق بعدم سقوط الجرائم المتعلقة بالامتداء على حقوق الانسان بالتعادم .

وذكر انه قد ورد في التقرير بعض الامور المتعارضة بخصوص اوامر الاعتقال ففي احدى فقرات التقرير ذكر انه تطبيقا لاحكام القانون ١٦٤ لسنة ١٩٨١ فلكل من يقبض عليه يعتقل ان يتظلم من ذلك الى رئيس الجمهورية انا انقضت ستة اشهر من تاريخ القبض او الاعتقال دون ان يفرج عنه ، كما ذكر ذات التقرير انه تطبيقا لاحكام القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢ فلامعتقل ان يتظلم من القبض او الاعتقال اذا انقضى ثلاثون يوما من تاريخ صدوره دون ان يفرج عنه وتساؤل عضو اللجنة كيف يمكن الجمع بين هذين الاجراءين ؟

كما ان قانون الطوارئ لم يحدد حدا اقصى لدة الاعتقال الاخر الذي يفيد ان هذه المدة يمكن ان تمتد طوال فترة اعلان حالة الطوارئ ولا توجد مدة محددة لذلك .

واخيرا تسأل الاستاذ سيرانو كالديرا Serano Caldera عما ورد في التقرير بخصوص عدم قيام الاحزاب السياسية على اساس طبقي او طائفي او



فئوى ، وتساؤل هل يوجد في القانون المصرى نصوص تحدد ما هو الاساس الطبقي أو الفئوى بصورة دقيقة ، أما ان الامر قد ترك تحديده لتقدير السلطات المختصة وما هي هذه السلطات . وبخصوص حق تكوين الجمعيات والتعاقبات فانه يود أن يعلم هل يمكن حل احدى التعاقبات بقرار ادارى أم أن قانونا يجب أن يصدر في هذا الشأن ؟

ثم تحدث بعد ذلك الأستاذ ندياي Ndiaye فذكر انه من المؤسف ان التقرير المصرى لم يشر الى العديد من النصوص الهامة للاتفاقية . ففيها يتطرق بالإجراءات الجنائية فان من المهم ان تعرف اللجنة ما هي الإجراءات المتبعة قبل الاذن بالقبض على الاشخاص ، وما هو الحد الاقصى لفترة الاعتقال لقانون الطوارئ . وفيها يتطرق بالتعاقبات فنود ان نعرف ما هي عدد التعاقبات في مصر . وعن التنظيمات السياسية وتجريم قيادتها على اساس طبقي أو طائفي فانه ليس من الواضح ما هو المقصود بهذه العبارات ، وما هي الإجراءات المتبعة لتحديد التنظيمات التي تخضع لهذه النحریم .

كما ذكر انه من العجيب في خصوص تطبيق قانون الطوارئ فانه قد اعطيت بعض الاختصاصات لوزير الداخلية لا لوزير العدل .

ثم علق بعد ذلك على التقرير المصرى السير فينست ايفلز Sir Vincent Evans فقرر ان التقرير المقدم لا يتوافق مع الخطوط المرشدة التي وضعتها اللجنة والتي تلزم التعليق والايضاح على مواد الاتفاقية لمدة ثلاثة ووصف واضح للخطوات التي اتخذتها الحكومة المعنية لتنفيذ نصوص الاتفاقية ، وعدم خوافر هذه التعديلات في التقرير يؤدي الى مشاكل وصعوبات متعددة .

الا انه يبدو ان الموقف العام بالنسبة لحقوق الانسان في مصر مرضيا ، رغم وجود صعوبات نتيجة لتفاد حالة الطوارئ والتشريعات المنطوقة بها . وتود اللجنة ان تعرف ما هو الموقف القانوني في حالة وجود تعارض بين نصوص الاتفاقية والتشريعات المصرية .

كما ان التقرير لم يشر الى اى مجهود قامت به السلطات المصرية لنشر الاتفاقية واشاعتها بين الناس وبين الحقوق الواردة فيها . وفي هذا الخصوص فانه من المديد ان نعلم ما اذا كان من المسوح به انشاء لجان لحقوق الانسان في مصر .

لقد فرضت حالة الطوارئ في مصر لمدة سنتين ، وقد اشار التقرير الى نصوص تشريعية ذات صفة مؤقتة ، وذكر ان مجهودات قد بذلت لحماية حقوق الانسان في حالة الطوارئ ، الا انه ليس من الواضح الى اى مدى قد تطلعت مصر من النصوص الواردة بالاتفاقية ، كما يتضح من الدستور المصرى ان رئيس الجمهورية له صلاحيات واسعة في اعلان حالة الطوارئ ، ويجب ان نضع في الاعتبار ان المادة الرابعة من الاتفاقية تفرض حدودا معينة لاعلان حالة الطوارئ بنصها « في اوقات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الامة » ، كما ان هذه الاتفاقية تنص على ان هناك مواد معينة لا يجوز التحلل من الالتزامات الواردة فيها رغم اعلان حالة الطوارئ ، وأكثر من ذلك فان الفترة الثالثة من المادة الرابعة تنص على ابلاغ الامم العام للأمم المتحدة باعلان حالة الطوارئ بالنصوص التي اطلت نفسها منها والاسباب التي دفعتها الى ذلك وهو امر لم يتم به مصر حتى الان . وانفسك السير فينست ايفلز Sir Vincent Evans ان اقتراح اسبدال قانون الطوارئ بقانون لمكافحة الارهاب هو امر يجب ان نرحب به .

ان الاتفاقية تحرم التعذيب وكذلك الدستور المصري ، ولكن هناك العديد من الادعاءات الخاصة بالتعذيب ضد السلطات المصرية ، ونود ان نعرف ما هي الاجراءات التي اتخذت للتحقيق في هذه الادعاءات وما هي نتيجة هذه التحقيقات وهل ادت الى تقديم المسؤولين الى المحاكمة وهل يستطيع من اضرىوا من هذه الاجراءات ان يتلوا تعميضا عادلا .

ان السلطات القائمة على تنفيذ قانون الطوارئ لها حق اعتقال الاشخاص واللجنة في حاجة انى ان تعرف ما هي المدة المسموح بها لاعتقال الاشخاص قبل مؤلهم امام القضاء وهل لهم حق استئناف هذه القرارات وهل هناك اشخاص يحتلون لاسباب سياسية وليس لاسباب اجرامية .

والتقرير المقدم من الحكومة المصرية لم بشر الى المادة ١٣ من الاتفاقية الخاصة بلمعاد الاجانب ، واللجنة تود ان نعرف هل يوجد تشريع في مصر متوافق مع ما نصت عليه المادة ١٣ من الاتفاقية .

ثم تحدثت عن محاكم امن الدولة العليا المنشأة تطبيقا لنص المادة (١٧١) من الدستور المصري ، وتسأل ان كانت هذه المحاكم تتلأم في تنفيذها مع احكام المادة ١٤ من الاتفاقية ( الفقرات ١ ، ٢ ، ٣ ) . وهل يمكن استئناف الاحكام المصادرة من هذه المحاكم الامر الذي يشترطه انقرة الحليسة من المادة ١٤ من الاتفاقية . ان النص على ان من حق رئيس الجمهورية الامر باعادة ملكية الذين ثبتت براءتهم امام محكمة امن الدولة العليا هو امر يخالف وينعارض مع احكام انقرة السابعة من المادة ١٤ من الاتفاقية .

ثم عقب بعد ذلك الاستاذ اجويلار Aguilar انذى قرر اته بيننا جميع الدول المتقدمة قد انضمت كطراف في الاتفاقية ، الا ان العديد من الدول النامية تلتحق بها ، وان اشتراك مصر سوف يساعد في التأثير على قرارات الدول النامية للانضمام اليها . ولقد قدمت مصر تقريرها المبدئى فى الميعاد المحدد ، وهذا يمثل تقدما ملحوظا فى المجالين المدنى والسياسى بالاضافة الى ان هناك بعض القرارات قد صدرت لالغاء بعض القوانين التى تتعارض مع نصوص الاتفاقية ، كما ان مصر قد تعاونت مؤخرا مع بعض المنظمات غير الحكومية التى رعت في زيارة مصر بخصوص مشاكل حقوق الانسان ، وقد احسنت الحكومة المصرية استقبال هذه البعثات ، وكل هذه التطورات تشير الى رغبة مصر الجادة للدخول في حوار بناء مع لجنة حقوق الانسان التابعة لهيئة الامم المتحدة .

وتقرير الحكومة المصرية لا يتوافق مع الخط المرشد الذى وضعته اللجنة . بالاضافة الى انه مختصر وان المعلومات التى تضمنها لا تعطى سوى فكرة عامة من التشريعات المصرية المنطقة بحقوق الانسان . وعلى ذلك فيجب على الحكومة المصرية ان تقدم تقريرا اضفيا فى اقرب فرصة ممكنة . فالمادة (٤) من الاتفاقية لا تستلزم فقط ان تقدم الدول الاطراف تقرير الاجراءات التى اتخذتها والتى تودى الى تلين الحقوق المقررة في الاتفاقية ، بل ايضا ان تبين هذه التقارير العواضل والصعوبات — ان وجدت التى تؤثر على تطبيق الاتفاقية ، ولانما فان اللجنة تهتم بالظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والنفعية التى تطبق فيها الاتفاقية فى الدول الاطراف ، لان هذه الاتفاقية لا يمكن تنفيذها فى الفراغ ، وعلى ذلك لمان الصورة الشاملة والواسعة للجنة هي الصورة المطلوبة في هذا المجال .

وقد انضم الاستاذ اجويلار **Aguilar** الى زملائه اعضاء اللجنة الذين تساطوا عن حق المواطن المصرى فى المطالبة بتنفيذ قواعد الاتفاقية امام المحكم اذا كانت هذه المبادئ تتعارض مع القوانين المصرية الحالية ، وفكر ان اللجنة فى حاجة الى المزيد من المعلومات فى هذا الخصوص . فاذا كانت مبادئ الاتفاقية قد اصبحت جزءا من التشريع الحلى فى مصر بالتصديق عليها ونشرها فى الجريدة الرسمية المصرية ، فهل هذا يمنحها الاسبقية على القوانين المحلية المخالفة فى التشريع المصرى والتي تصبح باطلنة ولفوة ؟

كما اعلن رغبته لمعرفة الخطوات التى اتخذتها الحكومة المصرية للتحقيق مع هؤلاء الذين اتهموا بتعذيب بعض المتهمين فى القضايا وما هى الاجراءات التى اتخذتها للحد من سوء معاملة الامراء سواء من البوليس او ايجيش .

لقد اخطروا ان مجلس نقابة المحامين المنتخب قد حل ، وان مجلس معين قد حل محله فى عهد الرئيس السادات . وهذا التفسير — طبقا لمطوى — لم يعلن كاجراء غير دستورى . ولذلك فالتنازغ فى مزيد من الايضاح فى هذا الخصوص .

كما انه طبقا لاحكام المادة ١٤ من الاتفاقية فانه يجب ان يكون هناك محكم مستقل وحيدية ويهنا ان نعرف ان كان يوجد فى مصر تنظيم مهنى مستقل للقضاة . كما يهنا ان نعرف ما هو موقف الحكومة المصرية مما تنص عليه الفقرة السابعة من المادة ١٤ من الاتفاقية والتي تنص على انه لا يجوز محاكمة احد او معاقبته مرة ثانية عن جريمة سبق ان نال حكما نهائيا بها او اخرج عنه فيها طبقا للقانون والاجراءات الجنائية للبلاد المعنى .

واخضم الاستاذ اجويلار **Aguilar** تطبيقه بالاعراب عن امله ان يكون التقرير المقدم من الحكومة المصرية بداية لحوار ايجلبى وان يتضمن التقرير التفصيلى بالاضافة الى الاجابة على تساؤلات اعضاء اللجنة ، والاجراءات التى اتخذتها الحكومة المصرية لتأمين الحقوق المقررة فى الاتفاقية والعوامل والصعوبات التى تؤثر على تطبيقها .

وعقب ذلك تحدث الاستاذ ايرما كورا **Erma Cora** فذكر ان التقرير يتضمن وصفا للنظام الدستورى فى مصر بدلا من شرح الاجراءات التى اتخذتها الحكومة المصرية لتنفيذ الحقوق المقررة فى الاتفاقية . وكان تساؤله الاول بخصوص المادة ١٥١ من الدستور المصرى وهما اذا كانت الاتفاقية بعد التصديق عليها ونشرها تمثل جزءا من التشريع الداخلى فى مصر .

والامر الثانى الذى يحتاج الى ايضاح هو اهمية الشريعة الاسلامية بالنسبة للاتفاقية ، وما هو مدى الاختلاف بينهما ، وهل القضاء المصرى يعتبر الاتفاقية كمصدر تشريعى لم مجرد اداة قانونية .

وعقب ذلك تحدث الاستاذ جريفراث **Græfrath** فقرر ان التقرير لم يتضمن عدم التمييز بسبب العقيدة المسيحية او الجنس فى مصر ، فى حين ان المادة ٤ من الدستور قد قررت ذلك ، ونحن نود ان نعرف ما هو الموقف للمسلم فى هذا الخصوص .

كما ان التقرير لم يشر الى محكم لمن الدولة المشكلة طبقا للمادة ١٧١ من الدستور . ونحن نريد ان نعرف المزيد عن هذه المحاكم وسبب انشائها وما هي الاجراءات المتبعة ابلها حتى اصدار حكمها وما هي اجراءات تعيين اعضاءها .

ثم تحدث الاستاذ هانجا Hanga فقرر انه جاء في التقرير المقدم من الحكومة المصرية ان انضمام مصر الى الاتفاقية يجعل هذه الاتفاقية بصورة تلقائية جزء من التشريع المحلى ، ونحن نريد ان نعرف هل الاتفاقية تعتبر والامر كذلك قانونا دستوريا ام قانونا عاديا ، وفي حالة التعارض بين الاتفاقية وبين نصوص القوانين المصرية عليهما يسود ؟

وتسأل ايضا عن حق تفسير القوانين وهل اختصت به المحكمة الدستورية العليا ام ان البرلمان يشاركها في ذلك . واذا كانت المحكمة وحدها هي المختصة فهل تلتزم كافة السلطات القضائية بهذا التفسير .

وعما يتعلق باستقلال القضاء فمن المفيد ان تعرف اللجنة ان كان القضاء في مصر ينتخبون ام يعينون وما هي معايير هذا الاختيار . كما اننا نود ان نعرف ان كان تعبير « السلوك الاشتراكي » الذى ورد في التقرير يطبق مع التعبير الذى ورد في الاتفاقية من النظام العام ام انه تعبير مخالف .

وعقب ذلك عقب الاستاذ توموشات Tomaschat فذكر انه على يقين ان مصر قد واجهت صعوبات في اعداد التقرير فالبلاذ في مفترق الطرق لحضارات مختلفة والعديد من السيطرة والنفوذ الدينى ومؤثراته ، كما انه مما لا شك فيه ان الظروف الاقتصادية الحالية للبلاذ لها تأثير مالمكس بخصوص ممارسة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والمدنية والسياسية . ومثل هذه العوامل تؤثر بلا شك في التقرير المقدم من الحكومة المصرية ، بالإضافة الى المعلومات التى تؤكد صدور تشريعات تنفذ من ممارسة الحقوق المنصوص عليها في كل من الدستور المصرى والاتفاقية . ولقد وافقت مصر على ان تناقش مع منظمة الصنو الدولية مدى ممارسة الحقوق المنصوص عليها في المادتين ٩ ، ١٤ من الاتفاقية . وعلى ذلك فان المعلومات التى تقدم الى لجنة حقوق الانسان يجب الا تكون أقل حجبا من تلك التى قدمت الى لجنة العفو الدولية . ومن حق اللجنة ان تعرف مدى تأثير حالة الطوارئ على الحقوق المدنية والسياسية في مصر .

ومن المفيد معرفة مدى قيام الدولة مقدمة التقرير بتعديل تشريعيها المتعلقة بها ورد في الاتفاقية ، فهل قامت الحكومة المصرية بنشر تقريرها المبدئى الذى قدمه الى اللجنة داخل مصر ؟ ان هذا الامر يجب ان لا يخضع للاجراءات الروتينية العادية ، ومن الأفضل ان نتناول هذه الامور على المستوى الوزارى ، كما يجب اقامة قناة اتصال دائمة بين اللجنة والدولة الطرف في الاتفاقية . ان استعراض اللجنة لتقارير الدول اطراف لا يجب ان ننظر اليها كمجرد ممارسة كل خمس سنوات بل يجب ان ننظر اليها كفرصة نادرة ببيان مدى التأثير المشترك لهذه الدول في مجال حقوق الانسان . ومن أجل جعل الحوار بين اللجنة والدول الامضاء بناء فعلى كليهما ان يبذل مجهودا جادا لهذا الغرض . فان مجرد جعل الاتفاقية جزء من القانون الداخلى لا يعنى التطبيق الكامل والممارسة الفعالة للحقوق المدنية والسياسية .

وفي بعض الدول فان المخترفين السياسيين يحولون تخريب التطور الطبيعي لحياة المجتمع والغاء الحقوق المدنية والسياسية معا .

وفي هذه الأحوال فإنه يكون من الصعوبة بمكان للدولة ان تتبسط بالتوازن بين حقوق الأفراد والصالح العام . وطبقا لنص المادة الرابعة من الاتفاقية فان بعض الحقوق الأساسية يجب المحافظة عليها في كافة الأوقات ، أما بعض الحقوق والالتزامات الأخرى فيمكن التخلل منها أو إيقظها إلى المدى الذي تقتضيه بدقه متطلبات الوضع . ولا شك ان الدول الأطراف في هذه الاتفاقية يقيمون بهذه النصوص ولا يمكن ان تستخدم أو تبرر عدم التقيد بها تحت ستار السيادة الوطنية .

وفي مصر فان رئيس الجمهورية له سلطة إلغاء الأحكام والأمر بإعادة المحاكمة ، بينما من حق النائب العام رفع الاستئناف عن الأحكام . والسلطة التي يتمتع بها رئيس الجمهورية في هذا الخصوص تؤدي إلى التدخل في سير العدالة والقضاء وهو أمر قد حرمته المادة ١٤ من الاتفاقية .

وأضاف الأستاذ توموشات Tomachat انه على بينه بالمصاحبة التي تواجه مصر وهو يؤكد ان الحقوق المقررة في الاتفاقية سوف يتمتع بها الجميع بالنسبة والشجاعة التي يجب ان تتحلى بها جميعا .

وعقب ذلك أعرب المنوب المصري عن تقديره للروح التي نوقش بها التقرير المقدم من حكومته ، كما أوضح ان بعض التساؤلات تتعلق بمسائل فنية ، وان حكومته سوف تبذل قصارى جهدها لتقديم تقرير تكميلي في هذا الخصوص .

والواقع ان التقرير الذي قدمته الحكومة المصرية إلى لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة كما أوضح جميع أعضاء اللجنة لا يتماشى مع ما درجت عليه هذه اللجنة لا من حيث الشكل ولا من حيث المضمون . فقد وصفت اللجنة خطوطا مرشدة تقدم على أساسها تقارير الدول الأطراف في الاتفاقية وكان من السهل على مندوب مصر بهيئة الأمم المتحدة ان يبينوا أو يستعملوا عن هذه الخطوط المرشدة . ولكن ما حدث ان هذا التقرير قد حرر بمعونة إدارة التشريع بوزارة العدل المصرية التي لم تستعلم هي الأخرى عن الشكل الذي يجب أن يفرغ فيه التشريع الأمر الذي أدى إلى صدور مثل هذه التعليقات العنيفة من كافة أعضاء اللجنة .

هذا بالإضافة إلى ان المستوى الذي مثلت فيه مصر أمام اللجنة كان مستوى لا يتواءم مع أهمية اللغة على عائق الحكومة في هذا الخصوص . فالتقرير هو التقرير الأول الذي تقدمه الحكومة المصرية ، وكان يجب أن يكون يقدم هذا التقرير على المستوى الوزاري وان يكون فريق من الخبراء القانونيين المصريين كأعضاء في الوفد الذي يقدم التقرير كي يتمكنوا من الرد على كافة التساؤلات التي طرحها أعضاء لجنة حقوق الإنسان . فقد أثار أعضاء هذه اللجنة العديد من التساؤلات التي كان يسهل الرد عليها لو ان هناك فريقا من المتخصصين في شئون التشريع كان يمثل وفد مصر أمام هذه اللجنة .

ولا أدل على ذلك من اثارة موضوع القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ الخاص بحماية الوحدة الوطنية لقبول اثارة هذا الموضوع أمام اللجنة كتحت الحكومة المصرية قد الفت هذا القانون ولكن المنوب المصري الحاضر بهذه اللجنة لم يوضح هذا الأمر لعدم علمه بهذا الإلقاء .

كما ان ما اثاره الأستاذ سيرانو كالديرا Serano Caldera بخصوص التعارض بين احكام القانون ١٦٤/١٩٨١ الخاص بالنظام من أمر الاعتقال إلى رئيس

الجمهورية وإحكام القانون رقم ١٩٨٢/٥٠ بخصوص التظلم أمام محكمة أمن الدولة  
فقد اخضع عليه مهم هذين القانونين تتيبة للقصور الذي أصلب التقرير اذ انه لم يوضح  
أن القانون رقم ١٩٨٢/٥٠ قد ألقى ما ورد بالقانون رقم ١٩٨١/١٦٤ من أحكام .

وكذلك ما ذكر السير فينسنت ايفانز Sir Vincent Evans عن محاكم أمن  
الدولة المنشأة تطبيقاً لنص المادة ( ١٧١ ) من الدستور وهي المحاكم المشككة تطبيقاً  
لاحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ فقد خلط بينها وبين محاكم أمن الدولة المشككة  
تطبيقاً لاحكام الطوارئ ، واعتبر أن من حق رئيس الجمهورية إلغاء الاحكام الصادرة  
من المحاكم الاولى والامر باعادة المحاكمة في حين أن احكام هذه المحاكم لا تخضع للتصديق  
وهي من الاحكام التي يجوز الطعن فيها بطريق النقض تطبيقاً لاحكام المادة الثالثة  
من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ .

كما ان ما اثاره الاستاذ اجويلار Aguiar بخصوص حل مجلس نقابة  
المحامين وعدم الاعلان عن هذا الامر كاجراء غير دستوري ، هو قول قاصر اذ ان  
الثابت ان المحكمة الدستورية العليا قد اصدرت حكمها في هذا الخصوص قبل ان تناقش  
اللجنة تقرير الحكومة المصرية والذي اعتبر قرار رئيس الجمهورية في هذا  
الخصوص قراراً غير دستوري .

من كل هذا نستطيع ان نقرر مستوى تمثيل الحكومة المصرية امام لجنة  
حقوق الانسان بهيئة الامم المتحدة كان تمثيلاً غير متلائم مع المهام المفداة على عاتق  
مثل مصر في مثل هذا الامر الهام والخطير .

واستطيع ان اقرر ان التساؤلات التي اثارها اعضاء اللجنة وطلب التقرير  
التكبيى الذي وعد المندوب المصرى بتقديمه لم تصل الى وزارة العدل المصرية حتى  
الآن ، وبالتالي فان هذه الوزارة لم تشرع بعد في الرد على هذه التساؤلات او اعداد  
التقرير التكبيلى الامر الذي يضع مصر في موقف حرج لا يتلائم مع اهميتها الدولية  
ولا مع ما تبذله من جهود للتوفيق بين نصوص اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية  
والتشريعات المحلية .

واود ان اقترح ان تشرع وزارة العدل في دراسة هذه الامور وان تستعين بكلفة  
الخبراء القانونيين لدراسة كلمة المشاكل التي اثارها اعضاء لجنة حقوق الانسان .  
وان تسارع الحكومة المصرية الى سد هذه الثغرات والانتهاكات الموجودة في  
التشريعات المصرية حتى تتلائم مع الاعلان العالمى لحقوق الانسان ومع نصوص الاتفاقية  
الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية .

## نحو محاولة لعد المناقذ أمام ظاهرة التعذيب

السيد الأستاذ عادل عيد الحامى

من المبادئ المسلبة فى القانون الجنائى ان اعتراف المتهم لابد ان يكون تلقائيا غير نانج عن اى ضغط او اكراه او تعذيب والا كان باطلا ولا يجوز الاستفاد اليه فى الادانة حتى ولو كان صحيحا ومطبعا للواقع ؛

وتعذيب المتهم بقصد حمله على الاعتراف جنائية مؤثمة فى قانون العقوبات المصرى منذ صدر هذا القانون فى عام ١٨٨٣ — وذلك بمقتضى المادة ١٢٦ ،والتي تقضى بان :

« كل موظف أو مستخدم عمومى أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف يماقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى عشر » .

« واذا مات المضى عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدا » .

وقد استحدثت اتسوسور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ نص المادة ٥٧ الذى يقضى بـان :

« كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات الملهه انى يكن لها تنفسور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية المنسنة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لن وقع عليه الاعتداء » .

وشهد التجارب المستفاد من الاحداث القريبة والمعاصرة ان هذه النصوص الدستورية والعقابية التى تحظر التعذيب وتؤشبه وتفرض له عقوبة الجنائية المخططة ، لم تكن كافية للحيلولة دون استمرار ظاهرة التعذيب بل واستشرائها خصوصا فى القضايا السياسية ؛ وذلك نظرا لوجود ثغرات واسعة فى عديد من التشريعات المخططة ينبذ منها مرتكبو جريمة التعذيب ثم يفلتون بغير عقاب أو مساطة ومن ثم نال الحاجة تدعو بالحاح الى سد هذه المناقذ حتى نتمكن من محاصرة هذه الظاهرة التى تشوه وجه الانسان المصرى والعربى وتعيده الى الوراثة مثلت السنين .

وعلى ضوء تلك الحقائق نلته يمكن بلورة اهم الضمانات القانونية للمواطنين ضد التعذيب واساءة المعاملة فيما يلى :

### اولا : توفير اكبر قدر من الحصانة والضمانات للقائب العام والنيلية العامة :

عادة يقع التعذيب من ملبور الضبط ( ضليط الشرطة أو ضليط المباحث ) على المتهم بعد القبض عليه وقبل عرضه على النيلية بقصد الحصول على اعتراف منه بالجريمة المنسوبة اليه ...

والضمانة الحقيقية ضد تعذيب المتهمين ، هى النيلية العامة ، اذ يفترض فيها ان تنقف بالمرصاد لاي عدوان جسدى — او حتى معسوى يتمرض له المتهم المقيد الحرية ولكن — مع الاسف — فلان تجارب السنوات الماضية اكثت ان النيلية العامة — وعلى وجه الخصوص نيابة امن الدولة العليا — قد تقاعست عن اداء واجبها فى حليسة المتهمين فى القضايا السياسية من التعذيب البشع الذى تعرضوا له على ايدى اجهزة

الشرطة والمباحث في السجون المختلفة وإماكن الحجز ، وعلى وجه الخصوص سجن القلعة وهو سجن سيئس يوضع لأشراف مباحث أمن الدولة مباشرة .

ويقضى واجب وكيل النيابة المحقق والذي تفرضه عليه أمانة منصبه فمسلًا عن تعليمات النائب العام أن يثبت ما يجسد المتهم من أصابات ظاهرة لدى مثوله أمامه للمحقق معه ، وأن يسأله عن سببها وتاريخ حدوثها ومن أحدثها والغرض الذي استهدفه من أحدثها ، وذلك كله حتى يمكن تقدير مدى سلامة الاعتراف أو الاقوال التي يدلى بها إليه .

ومن هنا فإن جريمة التعذيب لا يرتكبها ضابط الشرطة أو المباحث الذي يقارن أعمالها المادية - وحده - وإنما لابد له من شريك بالتواطؤ أو التستر - أو حتى بالاتفاق الضمني - وهو وكيل النيابة المحقق !

فلاضابط لا يجرى عادة على تعذيب متهم إلا إذا كان مطمئنًا بقبلى موقف وكيل النيابة الذى سيطلب أمامه ذلك المتهم وجسده نالق بأكثر التعذيب !

لذلك فإن من الأهمية القصوى أن نعمل على توفير أكبر قدر من الحصانة القضائية للنيابة العامة ، ولنصب النائب العام على وجه الخصوص فهو صاحب الدعوى العمومية ، ولا شك أنه كلما ارتفع منصبه وتحصن ضد تدخلات وتأثيرات السلطة العامة وخصوصًا أجهزة الأمن السياسى فإن ذلك ينعكس على المواطنين. مزيدًا من الضمانات وتوفيرا للحريات العامة - ولعل من المناسب فى هذا المقام أن يكون تعيينه فى منصبه وعزله منه بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية - وليس من الحكومة حتى يتحرر من نفوذها وتأثيرها كما أن من المناسب أن ينص القانون على حد زمنى أقصى لا يصح لوكلالة النيابة تجاوزه للعمل فى نيابة أمن الدولة - يضمن بعده أن ينقلوا منها إلى عمل قضائى آخر .

### ثانياً : إخضاع رجال الشرطة للسلطة القضائية عن طريق الإدعاء المباشر :

فالشرطة كما نعلم - هى الأداة التى تستخدمها الأنظمة الشمولية للتعهر والقمع وأخماد الأصوات الشريفة وكث الأراء الحرة والبطش بالمعارضين وتلنق الانهابات ضدهم وتعذيبهم داخل السجون لانتزاع الاعترافات منهم ، وتزييف إرادة الشعب فى الاستفتاءات والانتخابات ..

وحتى تتمكن الشرطة من أداء هذا الدور « القبيح » فى خدمة النظام ، فلا بد أن تكون طليقة اليد فى عملها وإجراءاتها فلا يعوقها قانون ، ولا يقيدنا دستور ، ولا تخضع لرقابة من النيابة أو المسألة أمام القضاء ! عنفند تنطلق أجهزة الشرطة - خصوصًا أجهزة المباحث ، وعلى الأخص مباحث أمن الدولة - تتبض على المواطنين وتودعهم أماكن الحجز بغير سند من القانون ، ودون إذن من النيابة وتعالملهم أثناء ذلك الحجز أسوأ المعاملة ...

يقصد إطلاق يد أجهزة الشرطة فى أداء هذا الدور الباطش صدر القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية - وبمقتضاه لم يعد يحق للمواطنين أن يحركوا الدعوى العمومية بالطريق المباشر ضد أى موظف عام أو مكلف بخدمة عامة من جريمة وقعت منه أثناء العمل أو بسببه - بل لم يعد يحق لوكيل النيابة نفسه تحريك الدعوى العمومية ضده ، وإنما لابد من استئذان رئيس النيابة - على الأقل - فى ذلك .



وهذا القلقون اعطى رللال الشرطه — بلذال — الللسللسل بللهم قد اصبلوا نوى حصائله تصبلهم وعلول دون مساعلهم — من الناعلة الواقعه — مساعلة جلده وعلقلقه ، ما شللل الكللرلن منهم على اساءة معللة الموالللن الللن لعللهم ظروفهم لللررد على اهلزة الشرطه للل ولو كالوا فى موقف اللبلال او اداء اللسللهاده .. خلصولا ولن اللبله العلةل كللل تلقللس علةل الا فى الللالل الصارلله — عن تلقلل رللل الشرطه الى المالحكة الللللله اهلل القلاء ، ولللل علةل بارسلال الوراق الى اللله الللارلله لللوقعل اللللاء الللارل الملسلبل ... كلا ان هذه اللله الللارلله لعلل علةل مللعللله مع مرؤوسها رللل الشرطه مرلعل اللواقعه المراد مللارلله عنلها — بل ورلله مللعللله معل منها — ومن ثم فلل اللللاء اللل الذى لوقعه علىل يكون — علللا — للاء هلنا لللللل للاء ولا رلدها .

للك فلل اللللى لظاهره القاضل للر الللللل ، هو فى اللقلقه لعلل لظاهره الللللل وائلللال الاعلرلالل الزائله وللللل اللللللل .  
وهلك فى الللرللل المصرل علةل لفلرل بلللل منها « القاضل للر الللللل » الى بللله القلاء ، اهلها :

**الفلره اللللى :** هى الماده السالسه من قللون اللللكل المصرلل رقم ٢٥ لسله ١٩٦٦ والللى لفلول رللس اللهلورلله اللل فى ان لللل الى القلاء المصرلل — الللللل الللى بللهم فلها مواللون علللون بارلعلل لرائل ما نل علىل الللل الللل الللل والللالى من اللللل الللالى من قللون اللقلول — وهى الللللل واللللل اللللل اللللل باىل اللللكه من لله الللارل واللالل — وما بلرللل بها من لرائل — والللى لعللله — الللى — للى اعلان اللاله اللوارل — ان لللل الى القلاء المصرلل الل مواللن عالى اىالل الللله اللللوله الىه !

**الفلره الللالى :** « هى الماده السالسه من قللون اللوارل رقم ١٦٢ لسله ١٩٥٨ ، والللى لعلل رللس اللهلورلله اللل فى ان لللل فى للللل لواللر مللكل بلل اللولة . سلوال الللللله ام الللى — عللرل من اللللرللل ، ولكللل الماده الللالله الللى لعللله — بالللسله للللالل معلله او للللل معلله — اللل فى ان لللر بللللل لواللر بلل اللولة من الللللل وللدهم » ! .

**اما الفلره الللاله :** هى القلقون رقم ٤٨ لسله ١٩٦٧ بلقلشاء مللكه اللوره والللى لدر فى اعقاب هزلله سله ١٩٦٧ بلقلل اللللل بللله اللسله على اللللم ... وبلللى هذا القلقون الللالل بان للللل تلك المللكه بللرلر من رللس اللهلورلله — دون ان بلقلل فى هذا الللللل باىل قلل او للللل ! ومع ذلك فلا بللوز رد هلله المللكه او اللسلل اعلاللها وللللل هذه « المللكه » الللره فى نولها باللللل — لللل لعلل فى اللرائل الللله بللقلل قللون اللقلول او للره من القواللن المبلول بها — وائلل لقللل الللى بالللللله عن اللللال الللى لعللر للل اللللالل الللى لاللل عللها اللوره ، الل الللها لعللل ان للاحل المواللن عن اللللال لللله بللله لقللونا ! ما لعلل الللالل باللللاله اللسلورلله المبلره : لا لللره ولا علوله اللللل !

والللكل هذه المللكه — بلل ذلك ورلل ذلك — لعللر نهاللله ولا بللوز اللللل للها باى لله من الللوه ، وائلل لعللر على رللس اللهلورلله وهو الللى لللل المللكه واللل الللها الللللل — للللللل عللها او لقللل اللقلول اللللى بها !

بما تقدم يبين أنه حتى نحاصر ظاهرة التعذيب ونقضى عليها فلا منر من سد تلك المنافذ التي يتسرب منها .

#### رابعاً : توفير ضمانات القاضى الطبيعى :

حرص الدستور المصرى على أن يؤكد فى المادة ٦٨ منه أن « لكل مواطن حق اللجوء الى قاضيه الطبيعى » بل أنه أورد هذا النص ضمن الباب الرابع الخاص « بسيادة القانون » مما يوحي بأن الإخلال بهذه الضمانة إخلال — فى الوقت نفسه — بسيادة القانون !

فمن هو القاضى الطبيعى الذى يشر به الدستور باعتبار أن اللجوء اليه يعتبر حقاً طبيعياً للمواطن ؟

يجيب الدستور نفسه على هذا السؤال بما أورده من نصوص فى الفصل الخاص بالسلطة القضائية : فالقاضى الطبيعى هو القاضى المتخصص الذى ينتهى له هذه السلطة المستقلة وهو نفسه مستقل لا سلطان عليه فى قضائه لغير القانون ؛ أخيراً فهو غير قابل للعزل !

ولكن ما قيمة هذه النصوص الدستورية إذا ما جاء المشرع الوضعى ، وتسلك من الابواب الخلفية ، ليسلب المواطنين حقهم الطبيعى فى هذه الضمانة الاساسية المتمثلة فى القاضى الطبيعى ؟ لا شك أن تلك التشريعات تكون مخالفة للدستور ، نصاً وروحاً ! .

ولكم تأسى هذا الشعب من « القاضى غير الطبيعى » ففى ساحتها « تفسير المتدسة » طالما ذهبت العدالة ، وديست الحقيقة وظلم الإبرياء والشرفاء !

وهل نسئنا محاكم الثورة ومحاكم الشعب ومحاكمة الدجوى الشهيرة ، وما جرى فيها من مأس ومهازل ؟!

ولقد أثبتت التجارب واحداث الماضى القريب أن المحاكمات التى تتم أمام غير القاضى الطبيعى ، وهى محاكمات للخصوم السياسيين عادة — تسبقها « تحقيقات » تنزع فيها الاعترافات من المتهمين بعد استخدام أنطع وأبشع وسائل التعذيب ، ولا شك أنه لو عرضت مثل هذه الاعترافات أمام « القاضى الطبيعى » بما يتوفر له من حيدة واستقلال وتخصص ، نسوف يتصدى لها وينصحها ويتقضى ببطلانها ثم براءة المتهمين المحترمين ! ومن هنا كان العزم على إبعاده عن الفصل فى تلك القضايا ، وعرضها على القاضى غير الطبيعى — وهو قاض عسكرى غالباً — لا يجد حرجاً فى قبول تلك الاعترافات والتعويل عليها فى إصدار حكم بالإدانة عليه الا فى الحالات التى تجيز ذلك قانوناً ، واشترط صدور أمر بذلك من جهة التحقيق المختصة ، ووجوب معاملة المقبوض عليه معاملة تحفظ كرامته ، وحظر أيدائه أو تعذيبه ، وعدم جواز حجزه فى غير الأماكن الخاضعة لقانون السجون ، كما أهدر ما تضمنه قانون الاجراءات الجنائية من أحكام منظمة لقواعد الضبط والحبس الاحتياطى وحالاته وحدته وتجديده وسقوطه وأيضاً ما تضمنه قانون السجون من أحكام تحدد أنواع المعاملة التى يعامل بها المسجونون وحقوقهم .. فكل هذا الحشد من النصوص ذات البريق والرنين — قد أصبحت مجرد نصوص تفكيرية بلا مضمون حقيقى — منذ أن صدر ذلك القانون الذى أطلق يد الشرطة وأجهزة المباحث على اختلاف أنواعها فى القبض على أى مواطن . واحتجازه فى أحد أماكن الحجز الملحقة بها ، حيث يعامل المعاملة البوليسية المعهودة

التي لا يلزم فيها على كرامته أو إنسانيته أو حتى عرضه ! وإن يستمر هذا الاحتجاز لليلة « المناسبة » التي يراها الضابط الذي أمر بحجزه ! وإن يتم هذا الاحتجاز بغير إذن من النيابة العامة وبعون عليها ، إذ أنها لا تملك تفويض أماكن الحجز أو دخولها لنجدة هؤلاء المحتجزين بغير وجه حق دون وجود قوة من الشرطة للحراسة داخل السجن وخارجه — على أن تكون تلك القوة النظمية خاضعة لمدير السجن — الذي سيكون أحد رجال القضاء .

وهذا لا بد وأن نشير إلى قانون شاذ — هو القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٦٨ الذي صدر في أكتوبر سنة ١٩٦٨ في أعقاب هزيمة يونيو ١٩٦٧ ، وكان القصد منه أحكام قبضة السلطة على الشارع المصري خشية أن يتحرك في محاولة للخلاص من كانوا سببا في تلك الهزيمة ، وقد تضمن هذا القانون إضافة مادة إلى قانون السجون تنص على أن « يودع كل من يحجز أو يعتقل أو يحتفظ عليه أو تسلب حريته على أي وجه في أحد السجون أو أحد الأماكن التي يصدر بتحديد قرار من وزير الداخلية وتسمى عليها جميع الأحكام الواردة في هذا القانون على أن يكون حق الدخول فيها المنصوص عليه في المادة ٨٥ للنائب العام أو من ينوبه من رجال النيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل .

وهذا القانون الشاذ أهدر كلفة النصوص التي هوأها الدستور المصري من كرامة الحرية الشخصية للمواطن ، وعدم جواز القبض على أحد بغير وجه حق .

## الحد الأدنى للقواعد الناعمة لمعاملة المعتقلين والمحبوسين (١)

السيد الأستاذ سامي نصار المحامي - لبنان

لم تعد العقوبة ، كما في المصور الفلورية ، ردة فعل انتقامية هدفها النار من الجاني والتشفى منه بلزال اقمى شروب الفكيل والتعذيب بشخصه .

لقد تبدل مفهوم العقوبة وتطور عبر الزمن نلراء والافكار والنظريات والتجارب ، حتى أصبح العقاب في عصرنا هذا ، علم نشأ مع حركة اصلاح السجون هدفه تربية المجرم تربية تحررية تنفضه من رواسب الماضي وتجعله انسانا صالحا لمجتمعه . فالاعتقال او السجن عقوبة ذات وظيفة اجتماعية ترمى الى العلاج والوقاية ، فتبتر كل صلة تربط المجرم بماضيه او تشده اليه .

لسا قبل البحث بالسجن او انواعه وكونه عقوبة علاج ووقاية واصلاح ، سنستعرض بشكل موجز بعض المراحل الفكرية وفلسفية والحياتية التي مرت بها العقوبة والتي تعبر محطات لها تأثيرها الحثلي في التاريخ .

### أولاً - التطور التاريخي للعقوبة :

تميش المجتمعات البشرية ضمن أنظمة وقوانين تهدف الى استئصال الاجرام البشري وتحقيق عدالة اجتماعية يرضى عنها الضمير الانساني .

لسا ولست نظريات علمية وتحليل فلسفية تغيرت وتبدلت مع الزمن تبعاً لتطور الابحث الفكرية والتجارب العلمية .

فالاجرام مفعلة انسانية رافقت المجتمعات عبر التاريخ مهددة الكيان الانساني والسلوك الاجتماعي ، لحد القول ان جذور تلك الاجرام عميق ومتاصل عبق تلك المجتمعات واصالتها ، مما كان سبباً لاتخاذ العقوبة ، في المجتمعات البدائية سبيلاً للتعبير عن شهوة الانتقام .

الى جانب هذه الطريقة البدائية للعقوبة كان لرب الاسرة سلطة تأديب افرادها والاقتصاص من المعتدى حسب نوع الجريمة وشخص فاعلها ، بحرمانه من بعض المزايا العائلية او القبلية ، او استخداه في امرة المعتدى عليه او تشغيله في اعمال شاقة او حتى اباحه منه برنع الحيلة القضائية عنه .

الا ان المصالح والضرورات المشتركة انشئت المشيرة او القبيلة بالتضام مجبوعة من العائلات : فعمل على الحد من الانتقام الفردي الا انه حل مكانه الانتقام الجماعي بين العشائر الى ان عرف نظم الحدية الذي كان اختصارياً بادي الارشام أصبح اجبارياً على الجاني وقبيلته .

والدين لعب دوراً مهماً في تطور مفهوم العقوبة وطرق تنفيذها . اذ ان الدين كان علماً أساسياً للتوحيد بين القبائل ، امتد نشاطه الى المساهمة في تكوين الدولة وترجيح سياستها ، فاعطى سلطة الحاكم صيغة دينية وحول العقوبة من انتقام جماعي الى انتقام ديني وأصبح هدفها التكفير عن الجريمة بلزال العذاب بالجاتي كي يطهر من اثم الذي يحمله .

إذا كان الفعل الضار الصادر عن الفاعل هو الذى يحدد نوع العقوبة ومدى قسوتها دون النظر الى الظروف الخاصة او المبررات التى رافقت فاعل الفعل ودون الاهتمام بالاهمية الانسانية والاجتماعية في انزال العقوبة التى كانت لا تحل لشخص الجاني سوى الفصل. والمذاب والمزلة .

الا ان فلاسفة اليونان نادوا بجعل العقوبة اكثر انسانية معتبرين ان العقوبات الصارمة على الجرائم والاثار والتكيل والتعذيب بشخص الفاعل لا تزيل آثر الجريمة ولا تحقق غاية العقوبة التى هي ايا اصلاح المجرم واما تقليص روح الشر لديه .

في القرون الوسطى اكد مفتاء الكنيسة وعلى راسهم القديس توماس الاكوينى على عنصر التنكير والقصاص الذى تؤمنه العقوبة لفاعل الجريمة . فالمعاقب هو وسيلة للتفكير والتفكير وليس للانتقام الذى يجب ان يستبعد تماما .

اما في عصر النهضة ، الذى اتى بعد زمن عانت خلاله المجتمعات البشرية من وطأة الحكم المستبدين واعمال العنف والتكيل والانتقام التى كانت تصدر عنهم ، اتجهت آراء المفكرين وافكارهم الى ايجاد اساس صحيحة للتكيان الاجتماعى بحيث تصبح الجريمة محددة العناصر ، والعقوبة معروفة المضمون والمدى .

من هؤلاء المفكرين مونتسكيو في كتابه « روح القوانين » سنة ١٧٤٨ ، وجان جاك روسو بكتابه « العقد الاجتماعى » سنة ١٧٦٢ ، وفولتير في مؤلفاته المليئة بالنقد اللاذع .

فرو، وبحث في شرعية العقوبة وعلفمتها معتبرا انه يجب الا يحكم على احد بعقوبة الموت الا اذا كان يشكل خطرا لا يمكن تحاشيه او تفاديه ، كما ان التعذيب واستعمال العنف في المحاكمات هو دليل ضعف في شخص الحاكم واحتقار للمرامة الانسانية بكللها .

اما بكاريا في كتابه « الجرائم والعقوبات » سنة ١٧٦٤ فقد شدد على ضرورة تحديد العقوبات ضمن اطار الفائدة المرجوة فاستبعد التعذيب والتكيل بالمجرم لان ذلك يخرج عن غاية العقوبة كقولة اصلاح ، كما استبعد عقوبة الاعدام لانها ابراه غير شرعية وغير ضرورية .

لقد نادى بكاريا بحتية المعاقب وليس بشقته ، معتبرا ان المعاقب هو نتيجة حتمية للعمل الجرمى والرادع الاكيدله .

وكان لبنتهام كما لبكاريا تأثير كبير في تطور العلم الجنائى : فركز في كتابه « العقوبة والنواب » سنة ١٨١٨ على الفاسدة المرجوة من العقوبة .

اعتبر بكاريا ان الاتساع يسعى الى السعادة الكاملة في اعماله ، من انسى عملا اجراميا فيقتضى انزال العقوبة بشكل تشل شعوره بالسعادة المنشودة . فيوازى عذابه الفرح او السرور الذى كلن يتوخاه من نيله الجرمى .

ان العقوبة بنظر بنتهام ضرورة يجب استعمالها ضمن الاطر الميعدة للمجتمع . هو يفضل عقوبة السجن على سائر العقوبات لما تتركه في نفس المحكوم عليه .

من اثر بالنظر للوقت. الذى يمكن للمجبن ان يقضيه بالتلبل . اما الوقليسة فتكون براه نشر التظيم والتربية المحفنة والتوجيه نحو نشاطات بناءة وايجبية من شأنها الحل على انهاء شعور المجرم بالمسؤولية .

جاءت الثورة الفرنسية لتقلب الاوضاع السياسية وتغير المفاهيم الفلسفية والقانونية ، فظهرت الاتجاهات الفكرية الداعية للنحرر كما ظهرت المدارس التى تقوم على فلسفة ونظريات واهداف خاصة بها . من هذه المدارس :

#### ١ - المدرسة التطبيقية الاولى :

نشأة هذه المدرسة فى النصف الثانى من القرن الثامن عشر ، مركزة آراءها التخفيف من شدة العقاب باستبعاد التعذيب فى الإجراءات الجنائية وقرار قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات والمساوات بين مرتكبى نفس الفعل الجرمى .

وسد نثر القانون الفرنسى الصادر سنة ١٧٩١ بأراء هذه المدرسة بقرا فى مواده الكثير من افكارها وقواعدها .

#### ٢ - المدرسة التطبيقية الحديثة :

تأثر رجال هذه المدرسة بفلسفة « مافونيل ككت » ، فانفقوا المدرسة التطبيقية الاولى بتزكيها على الجريمة وخطورتها دون اعتبارها بشخص الجانى واصلاحه ، وجمعوا بين فكرتى العدالة والمنفعة الاجتماعية ، فالمعقوبة أساسها العدالة وغرضها تحقيقها ، ولكلها محدودة بحدود المنفعة الاجتماعية .

#### ٣ - المدرسة الوضعية او الإيطالية :

اعتبرت هذه المدرسة ان الخلية من العقاب ليس التكثير عن الخطيئة او تحقيق العدالة بل الدفاع عن المجتمع بامصلاح المجرم او انتفاء اثره اذا استقصى علاجه وتفرعت الى جماعتين : المذهب الطبيعى والمذهب الاجتماعى .

##### (أ) جماعة المذهب الطبيعى :

وعى رأسهم الطبيب الايطالى لومبروزو Lombroso فقسوا المجرمين الى فئات تبعاً للعوامل والانفعالات العقلية والظقية والجسمية والوراثية وحتى الظرفية . ووضعوا تبعا لكل نوع اجراء او عقوبة .

##### (ب) جماعة المذهب الاجتماعى :

هذه الجماعة وعلى رأسهم الفكر الايطالى فرى Ferri الذى اخذ عن Lombroso بعض تعاليمه ، شغفت على تأثير العوامل الاجتماعية على سلوك الانسان معتبرة : ان المجرم انما اجرامه حصيلة بحيلة والقوى المختلفة المسيطرة عليه من انحلال عقلى واجتماعى ، مركزة على نظام العقوبات المتغيرة لا بالنسبة لانواع الجرائم انما بالنسبة لطوائف او فئات المجرمين .

فى البلاد العربية لعب الشرع الاسلامى الدور الاكبر اذ ان مجتلم الاحكام كلفت مستمدة من القرآن الكريم وما تنقل عن الرسول والصحابة .

اتى الاسلام فعلى منهج الملوكة البشرى بطورا المعادات والتقليد هاديا

النفس محلولا مثل الأفكار والنفوس بشكل موافق مع الطابع تتقبله العقول والمتشاهدون ان تنفر منه أو تتباعد عنه .

وما أنشأه الإسلام قاعدة العين بالعين والسن بالسن التي تعرض عقوبة موازية تماما للضرر اللاحق بالجنى عليه ويستبعد ماثلها الزرمة الفارية التي عاشت في ظلها المجتمعات القبلية في المصور الجاهلية .

### ثانياً السجن : أنواعه وأنظمته :

ان اثنين القيم الانسانية التي يصارع الانسان من اجلها وحييا ويموت هي الحرية . تلك التي تنجرت في سبيلها براكين من الثورات وسقطت املها عروش وابراطوريك وسقطت من اجلها ارواح وماء .

تلك الحرية اليوم موضوع عقاب اذ ان المجرم يعاقب على عمله الجرمي بسلب حريته او بسجنه .

والسجن كمقوية إما ان يكون رمزا للنظام الاجتماعي كما في بعض الدول . وإما مدرسة للإصلاح وتهيئة للحياة الكريمة الشريفة .

ان الطماء والمختصين في العلم الجنائي الحديث يتفقون بصورة مسلمة على ان عقوبة السجن ليست نقط من أجل ترهيب المجرم أو اخافته انها ايضا من أجل اصلاحه وتهيئته .

فالمجرم يجب اخضاعه لمقوية ترمي الى اصلاحه وهكذا يكون السجن علاج ، كما يجب تحفيزه اجتماعيا على الحياة الكريمة البعيدة عن مهوى الاجرام وزالقه فيكون السجن وقاية .

فبالعلاج والوقاية تكسب نمسا طيبة وروحها في مجتمع بناء بعجلة لاننى تواعد النزاهة والاخلاق .

ان عدة أنظمة سجنية معتدق تعتبر في عصرنا الحاضر كلاسيكية . واخرى تعتبر حديثة أو معاصرة ( Systèmes Nouveaux ) يكثر تطبيقها اليوم في البلدان المتطورة .

### ١ - أنظمة السجن الكلاسيكية :

( Les Systèmes d'emprisonnement Classique )

في هذا الاطار يوجد شكلان من السجون متضادان ( Opposés ) ، يأتي بينهما أنظمة ترميمية وسط . ( Systèmes Intermédiaires )

#### ( ١ ) السجن الجماعي : ( L'emprisonnement en Commun )

انه من ابسط الأنظمة وقد يكون من اقبحها ، يجمع المعتقلين والمسنونين في غرفة سجن واحدة . ( طبعا يفرز النساء عن الرجال والراشدون من القصر ) يؤلفون مجموعة عال لمل واحد في النهار وينزلون في غرفة واحدة في الليل .

لهذا النظام فوائد اقتصادية فهو الاثنى كلفة من الناحية المادية ، لكن خطورته تظهر من النواحي الخلقية اذ يغذى روح الفساد في شخص المجرم بدل اصلاحها . فاحتكاك المجرمين المساجين طوال الوقت ينمى فيهم روح الاجرام والشر ويؤدى الى خلق مجموعات من المصالحات تقوم بمعد تحريرها بشمال جرمية تسمى بالنفوس كما تقرر بالمجتمع .

### (ب) السجن الانفرادى : (L'emprisonnement Cellulaire)

وهو المعروف ايضا بالنظام الفيلادلفى او البنسيلفانى اذ طبق اكثر ماسا طبق خلال القرن الثامن عشر في بنسيلفانيا . ثم نسي بالنظام البلجيكي "Système Belge" لانه اكثر ما طبق في العصر الحديث في بنجيكا . وكما نفل عليه التسمية بوضع المسجون في زنزاعة منعزل فيها عن بقى السجناء اى بفرد في - جنبه وحيدا .

#### من حسنات هذا النظام :

١ - انه يمنع احتكاك المعتقلين وتآزرهم مما يمنع حصول الخطر المحقق بالناحية الخلقية التى تكلمنا عنها في معرض كلامنا عن السجن الجماعى . كما يترك المسجون في خلوة مع ذاته يتأمل خلالها وضعه فيحسب نفسه ويطلب التوبة .

٢ - انه يبعث الرعب والخوف في نفوس اغلب المجرمين الذين يعاقبون ويفرون من العزلة .

٣ - انه يسمح بمراقبة سلوك وتصرفت كل سجين وبالتالي تحصينها واصلاحها .

لكن التجارب العملية دلت على واقع مخاير في بعض جوانبه لتلك النظريات . نتبين انه :

- من الناحية الاقتصادية : هو اكثر واقل نفعا .

- من الناحية الخلقية : فالعزلة في زنزاعة لمدة طويلة تولد لدى المجرم زوها عدوانية تنتظر فرصة للانتقام .

لذا كانوا يسمحون للمجرمين ببعض الزيارات والمقابلات ( لرئيس السجن ، المسجونون الاجنماعيون ... ) .

- من الناحية الصحية : في اغلب الاحوال يؤدى السجن الانفرادى الى اصابة المجرم في جسده بفقرض بالسل مثلا ، او بمغلة فيصاب بالجنون ، كما يدفع في بعض الاحيان بالمجرم الى الانتحار .

### (ج) الانظمة المختلطة : (Les systèmes mixtes)

هذه الانظمة حاولت جمع حسنات النظامين السابقين وتجنب سيئتهما .

#### ١ - نظام اوبرن : Auburn

سمى كذلك لانه عرف في سجن Auburn . في نيويورك سنة ١٨١٦ . هذا السجن يعتمد نظام الانفصال الجسدى بين المجرمين في الليل ، والانفصال الخلقى في النهار . بمعنى ان المسجونين ينامون كل في غرفة مستقلة ليلا ، ويميلون في مكان واحد نهارا ولكن دون حصول اى احتكاك بين بعضهم البعض .



## ( Les Systèmes progressi - irlandais )

## ٢ - النظام الأيرلندي :

في هذا النظام ينفذ المحكوم عقوبته على مراحل ، فيوضع ماديء الأمر منفردا في زنزانة السجن أى يطبق عليه نظام السجن الانفرادى مع قتياله بأعمال شاقة ، ثم يفصل في زنزانه ليلا ويعمل ضمن مجموعة نهارا لكن دون حصول أى احتكاك بينه وبين باقى المعتقلين أى يطبق نظام سجن Auburn بعدها يحصل المسجون على الحرية المعروطة والمراقبة ، وأخيرا يحرر كليا ويطلق سراحه .

ان النظام الكلاسيكى يضع الإنسان في موضع مغاير ومناف لطبيعته العاشقة للحرية . فوضع المجرم في سجن انفرادى معزول عن المجتمع يهدم عزيمته ويضعف قوته في مجابهة الحياة اذ يقضى عليه جسديا ، عقليا ، نفسيا وخلقيا .

## ٢ - أنظمة السجن المعاصرة : ( Les Systèmes Nouveaux )

اذا قلنا على الأنظمة السجنية التى تعتمدها الدول المتطورة ( كالمسويد والولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا وهولندا او غيرها ... ) يبدو لنا أنها تعتمد الأنظمة المعاصرة الحديثة التى تهدف بالنتيجة الى حياية المجتمع من الاجرام بواسطة تدابير وعقوبات تؤهل المجرم على العيش ، في ظل القنون ، حياة مسالمة شريفة .

نطلى خلاف ما يعتقده البعض ، ان الأنظمة المعاصرة لعقوبة السجن تسلب المعتقل حريته فبقي مسجوناً ، معزولاً في الليل ضمن زنزانه ، بنظام حياته على النهار .

فهو يحيا ويعمل طيلة النهار ويقوم بتمارين رياضية مع مجموعة من السجناء في الهواء الطلق ضمن شروط مسهلة للشروط التى يعمل ضمن اطارها العمل الماديون ، ان هذا ما يسميه الايطاليون " All aperto " الرقابة الذاتية " Self Control " لدى السجن واعادة دمج المجتمع باعتياده تدريجيا على للحياة الاجتماعية . ان احتكاك المسجون نهارا مع غيره من المساجين ضمن اطار العمل الجماعى يجعله يعتاد على الحياة شبه العادية وينتلق سينات تطبيق نظام السجن الانفرادى ، مع ملاحظة على أنه يجب وضع كبار المجرمين ضمن شعب خاصة .

فالمساجين يتكلمون القيام بأعمالهم في الهواء الطلق تبعاً للطريقتين :

الاولى : بالمهام بورشة عمل معينة .

الثانية : ( والى أكثر اتفاقاً من الاولى ) بقبولهم بأعمال مستقلة في الزراعة والصناعة ، انما يتقنون دوماً في سجنهم الفسيح .

في تطبيق هذا النظام لابد من اعطاء السجن صاحب السلوك الحسنه بعض المكافآت ( سينا - راديو - بعض المقابلات - مطالعات ) بغية تشجيعه على تحسين مسلكه وعمله .

لا ان ذلك لا يبنى ان نظام السجن هذا يؤمن للمسجون حياة رخيصة مسهلة كما يستند لاول نظرة سريعة ، نحصوله على المكافآت لا يتم الا باستحقاقه اياها عن طريق الاعمال الشاقة والتي تتطلب مجهوداً مستقراً .

ان السجن الذى يطبق عليه النظام المعاصر ، يوضع للعمل لولا ، في تمثيل

المناجم ثم على سطحها ، مع قبيله بأعمال شاقة مرهقة ، لينقل بعدها الى العمل في الحقول الزراعية او الاعمال الحرفية التي هي اقل قساوة ومشقة . ثم يخضع لانتظمة تنهجه بعض النقة *Confiance* وأخيرا الحرية المتفوضة او المشروطة .

ان هكذا نظام لابد وان يساعد في اصلاح السجين وتحسين اخلاقه وتهذيب سلوكه . فالسجين اصبح تيعا له مؤسسة اصلاحية تعنى بحياة الانسان المسجون على افضل وجه .

هذا النظام احسن تطبيقه في السويد " *Suède* " وتعالجه يجب ان يطبق على مؤسسات اصلاحية صغيرة المساحة ، قليلة فيها اعداد المساجين ( من ثلاثين الى اربعين سجين في المؤسسة كحد اقصى ) ، بشكل يمكن من مراقبة المساجين وضبط سلوكهم واصلاح نفوسهم . سينة هذا النظام الوحيدة هو انه باهظ الكلفة كثيرا .

### ثالثا : وضع المسجون في لبنان والدول العربية :

حتى عصرنا هذا لم تعتمد الدول العربية بعد نظرة مودعة او حتى متشابهة للمعتوية وابعادها .

فالاوضاع السياسية والاجتماعية التي تعيشها كل دولة عربية ، وخصوصيات كل مجتمع منها ، أدت الى اتخاذ تدابير عقابية خاصة تختلف ولو في بعض اوجهها عن الأخرى .

الا ان كل الانتظمة العقابية المتبعة تبقى بعيدة كل البعد عن الانتظمة المعاصرة لحركة السجون ، فهي تعيش في جاهلية السجون ورواسبها .

كما اننا لا نجد اى سلسة عقابية ملقزمة ولا اية محاولة جدية لنهضة سجنية اصلاحية ، ما نجد بعض المحاولات وفي الغليل من المجتمعات العربية ، منها التي حصلت في لبنان خلال الستينيات والتي هدفت الى تبني فلسفة عقابية صحيحة ووضع نظم حديث للسجون ، فوضعت النصوص وهيئة مراكز بعض السجون ، انما وللأسف ، بقيت النصوص منتظمة في مواد وتشريعات دون تطبيق على ، والابنية حديثة في بنائها ، يعمل سينها بذهنية متبعة وانتظمة متخلطة .

هذا مع الاشارة الى ان العقوبات التي تنزل بالمعتقلين السياسيين وطسرق معابلتهم تتخطى بظلمها وقساوتها كل العقوبات والمعاملات التي تنزل او يعامل بها المجرم .

انه من المؤسف ان ينضم في المجتمع العربي وجود عدد ادنى من الاسس والقواعد المعاصرة المتبعة واللائقة بالانسان المعتقل والانسان المسجون ، والتي بتطبيقها تنقضى على عوالم الخلل والشذوذ والانحراف في مجتمعاتنا .

### رابعا : الركائز الاساسية للنظمة العقابية الحديثة :

في الواقع لا يمكن ان نحصل على سجن جديد بينائه ، بادارته ، بذهنيته . بنظيره وبجهازه قبل ان نتبني فلسفة عقابية محددة وفهوم واحد صحيح للسجن .

ومن اجل ذلك عقدت منظمة الامم المتحدة مؤتمرا في جنيف ( سويسرا ) اشترك فيه العديد من الدول الاعضاء في المنظمة خرجوا بنتيجة الى اعتماد توصيات يمكن اعتبارها بمثابة شرعة لحقوق المعتقلين والمسجونين .

وكقطة انطلاق للتوصيات اعتمد المؤتمر ما نرجته :  
 « أن غلبة العقوبة ومبرراتها وكذلك غلبة ومبررات التدابير المسانعة للحرية  
 تهدف بالنتيجة الى حيلة المجتمع من الاجرام . ان هكذا هدف لا يمكن  
 تحقيقه . » - لم تشمل مدة الحران من الحرية لتأهيل المجرم ، ليكون ، عند  
 انطلاق « سراحه » ، ليس راعيا فقط في احترام القانون بل قادرا أيضا على  
 العيش في ظله وتحصيل مدنيته » .

انطلاقا من هذا التحديد يجب ان تبني السياسة العقابية على اسس متوازنة  
 مع مفهوم السجن الحديث . من أهم هذه الاسس : الاحتفاظ بالمعقل . احترام  
 الإنسان ، اصلاح المعتقلين .  
 ( البحث سيعتمد الكثير من الاجاز ) .

### ١ - الاحتفاظ بالطابع العقابي للسجون :

ان ما يخافه كل انسان من التدابير العقابية الحديثة ان تفقد غايتها ،  
 الاساسية في حيلة المجتمع والدفاع عنه ، فلا يعود السجن هو الرادع من  
 ارتكاب الجرائم ولا المؤدب لسلوك المجرمين انما مكن يطو العيش فيه ويطيح  
 الممكن .

ان الصورة التي ترسم ضمن هذا الاطار هي غاطسة كلياً ، فالسجن يبقى  
 محافظاً على طابعه الاصيل بكونه مركز احتجاز للحرية ، وحافظاً للمعادلة معناها  
 وللعقاب صفته .

فالسدة التي يقضيها المسجون ضمن جدران ارمصة مطلوب الحرية بفردا  
 في عزله ( عدا الاوقات المشتركة طبعاً ) ، مطبقاً قاسمة الصمت المطلق  
 ( عدا الاستثناءات التي توجبها ضرورات المصلحة أو العمل ) ، ممنوعاً من كل  
 اتصال أو احتكاك مع رفاته ، منفذا العقوبات التأديبية عند ارتكاب مخالفة .  
 كلها تبقى هنا الطابع العقابي للسجون وتحفظ على استمراريته .

### ٢ - احترام الصفات الانسانية :

ان الاحتفاظ بالطابع العقابي للسجون ليس معناه الانتقاص والاعتصام  
 والتضييق من المجرم ، فالمعتقل يجب ان يعمل في السجن المحالة التي تليق بالإنسان  
 منتظماً حياته كما الإنسان الحر الطليق :

يلحق السجن بورش عمل كل حسب طاقته واختصاصه ،  
 لا تستخدم وسائل الاكراه على شخصه الا في حالات الاضطراب وخطر ،  
 لا تنزل العقوبات التأديبية بحقه الا في نطاق ما تقتضى الانضباط ،  
 معالجة المعتقل المريض والساح له بممارسة حق الدفاع وفق مختصيات  
 السجن ... الخ .

كل ذلك بقصد ابقاء الثقة في نفسه ، وشعوره بأنه لا يزال مواطناً ،  
 وقدرته على تقويم اراءه براءته ، ومنع تلجج عواطف التبعة والحقن والكراهة  
 والكبت والحرمان في نفسه .

## ٢ — الإصلاح وتكوين .

ان عقوبة السجن لم تعد بحسب ذاتها غشية ، بل وسيلة لاصلاح الجرمين وتكوين اعوجاجهم ومحاربة شذوذهم والميل على تحسين ورنج مستواهم الخلقي ، والمعنوي ، تهيئاً لاعادتهم : مواطنين مفيدين ، نافعين ، ومساعدة في اعداد نفسياتهم الى تناسل الماضي والابتعاد عنه .

ومن اجل ذلك يجب اعتماد مبادئ اسلامية صحيحة ، نورد : اهمها :

### (أ) الارشاد الروحي :

باجاد مراكز خاصة للعبادة ، داخل السجون ، تمارس داخلها الشعائر الدينية وتؤدي فيها الواجبات الروحية .

### (ب) النهضة العلمية :

يعنى بالاداءة قواعد صحيحة للنهضة المعنوية من النواحي :

— الاخلاقية : بتبني شعورهم ومبادئ الشرف والاستقامة ورفع المستوى الخلقي لديهم .

— المسندية : بتعويدهم على الاضطلاع بمسؤولياتهم في الحياة العامة .

— الوطنية : باعادة تعزيز روح المواطنة الصحيحة بقصد اعادتهم الى المجتمع مواطنين صالحين مفيدين .

ويتم هذا الامر على ايدي اخصائيين يلحقون بصورة دائمة ببرابر خدمات السجن ، فيلقون على المعتقلين المحاضرات ويعرضون عليهم الافلام التوجيهية التربوية ويساعدونهم على القيام ببعض النشاطات الاجتماعية . الخ .

### (ج) التعليم والتثقيف :

من الثابت ان الجهل والامية هما من العوامل الجوهرية التي تشجع على خلق ونمو الاجرام والدواعي المصدرة التي تهدد طرقة وتميدها .

فتفتح المدارس في صميم السجون لتعليمهم وتثقيفهم وتلقينهم اصول القراءة والكتابة .

اوليس صحيحا انه كلما فتحنا مدرسة اقلنا سجناء .

### (د) تصنيع السجون :

ان البطالة هي ام الرذيلة . والمعتقل يقطعاه عن العمل سينصرف حتما الى اجترار الجرائم واكتساب سواها ، بالإضافة الى انفساد غيره ، وهذا بالإضافة الى شعورهم بمعجزة منفعتهم وقدراتهم الانتاجية .

لذلك يجب سد هذا الفراغ من طريق تصنيع السجون وتدريب المعتقلين مهنيًا على ممارسة الاعمال التي قد يحتاجونها في المستقبل .

لحائهم بالمشاغل والمصانع ، وقيلهم باعمال زراعية او صناعية او حتى حرفية تؤهل قدراتهم وتميها وتبصدهم بعد اطلاق سراحهم عن اعمال الشر

والرذيلة اذ يصبحون منتجين لتفريين على اكتسب معيشتهم في ظل التوازن وحبلى الانظمة .

هذا بالاضافة لكونهم يمتلكون على الحياة الاجتماعية المنتجة التي ما عرفوها لولا نظام السجون الاصلاحي هذا .

#### (هـ) الرعاية الصحية :

كالمناخات الطبية ، والرياضية البدنية ، ووسائل التسلية والترفيه والرعاية الاجتماعية ... وغيرها من الاهتباات التي تساعد كلها في وقاية السجين وعلاجه واصلاحه .

ليس من الجائر ان تبقى مجموعة الدول العربية خارج نطاق تطور النكر الدولي في ما يختص بالسياسة العقابية . وليس أجسد من رجال القانون والمحامين العرب لكي يضحوا دراسات حول وضع السجون والمسجونين والمعتقلين في البلدان العربية . فهل يتخذ اتحاد المحامين العرب المبادرة في هذا الموضوع فيكلف نقابة محامى كل دولة عربية للقيام بالتحقيقات والاستقصاءات والدراسات اللازمة ليصر الى مقارنتها ونالشتها وبحثها ، وتوضع بالنتيجة أسس ومبادئ الحد الأدنى للقواعد الناطلة لمعالجة المعتقلين والمسجونين تكون بمثابة شرعة لحقوقهم .

فالمجرم مهما بلغ اجرامه يبقى انسانا عليه واجبات مضاعفة نحو مجتمعه انما يبقى له حضا حقوقا على هذا المجتمع الذى ساهم بشكل او بآخر في دفعه الى الاجرام .

المراجع : النظرية العامة للجريمة في القانون اللبناني ( الدكتور القاضي مصطفى الحوجى ) .

— السياسة العقابية الجديدة في لبنان ( القاضي فريد الزغبي ) .

— Taité de Dr. pen. et de Criminologie ( Bouzat et Pinatel ).

— Rev. de Sc. Crim. et de Dr. Pen. Comparé ( Sirey ).

## البلدان الإسلامية



### بدعة المحاكم الاستثنائية (\*)

السيد الأستاذ الدكتور حسن صلاح الدين مصطفى القبيدي  
كلية الحقوق - جامعة أميوط

#### ١ - المقصود ببدعة المحاكم الاستثنائية :

عندما نصف المحاكم الاستثنائية بأنها بدعة . فنعني بذلك أنها حدث طرا على البلدان الإسلامية ، لم يعلم نشأتها الأولى ، ويخالف شريعته ، وهو نفس المعنى الذي أعطاه نقيه الأندلس العلاء الشاطبي للبدعة ، من أنها طريقة لا دليل على العمل بها في الشرع ، بل افترعت على غير مثال تتقنها منه ، بقصد الخروج مما رسمه الشارع (١) وأذ لم يرد دليل على العمل بالمحكمة الاستثنائية في الشريعة الإسلامية ، كما أنها تمثل خروجاً على أحكامها ، لا يقتصر مداه على مجرد اصطناع هيئات تمنح وصف الحكم ، تسلب اختصاص قضاء الشرع ، وتخل ببدا المسواة بين المواطنين ، وبين المحكمين والمحكومين ، بل يمتد مداه إلى قيلم تلك الهيئات ، بتطبيق أحكام تخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، فلها تعتبر بدعة ، حيث يكف لنا التاريخ عن تلازم ابتداء المحاكم الاستثنائية في البلدان الإسلامية ، مع قبلها بتطبيق قوانين أجنبية تخالف أحكام الشريعة ذاتها .

#### ٢ - لا محكم استثنائية في عصر الرسالة :

إلى جوار قيلم الرسول صلى الله عليه وسلم بتبليغ رسالة ربه إلى الناس كان ملجواً بالحكم فيها بشجر بينهم من منازعات ، قال تعالى :

« فلحكم بينهم بما أنزل الله » (٢) ، وقال جل شئته « فلا وريك لا يؤمنون حتى يهكوك نيبا شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » (٣) . مما يكف لنا عن أن القضاء بما أنزل الله من لوزم الرسالة المحمدية ، كما يظهر لنا أن اتخاذ قضاء الرسول أسوة ، شرط للإيمان بالله تعالى ، وقد كان صلى الله عليه وسلم ، أعدل الناس فقد أمر الله بالعدل ، وتكلم كتاب السرة عن عدله صلى الله عليه وسلم ، وعن مساواته بين الخصماء ، حتى ولو كانوا غير مسلمين ، فكان يتم التحاكم إليه في الجاهلية قبل الإسلام ، ولذلك سمي حتى قبل نبوته بالأمين ، وقد جاء في الصحيح رداً على من يطلقه صلى الله عليه وسلم بالعدل : « ويحك من يعدل » إن لم يعدل (٤) ؟ فالجميع سواء أمام شريعة الله تعالى ، لا فاضل تحت سلطاتها ولا مغضول ، فهي تقيد الرأى والرعية على السواء ، ويجرى تطبيق حكمها على

(\*) بحث مقدم للمؤتمر الخامس عشر لاتحاد المحامين العرب بتونس ٢ - ٦ نوفمبر ١٩٧٧ .

(١) الشاطبي - الاعتصام - ط - التجارية ج ١ ص ٣٦ - ٣٧ .

(٢) الآية ٤٨ من سورة المائدة .

(٣) الآية ٥٦ من سورة النساء .

(٤) القاضى عياض - الشفا بتعريف حقوق المصطفى - ط - لبنان ج ١ ص ١٣٢ - ١٣٥ .

الاتقياء والغضناء ، لا ترقى في ذلك بين ملك وصوفة ، ولا بين أبيض واسود ، ولقد صاح محمد بن عبدالله صلى الله عليه وسلم بهذه الحقيقة منذ أربعة عشرة قرناً ، عندما تدخل أشراف قريش لينسوا حداً على شريعة سرقنا مطلقاً بأنه « إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرقوا أشرف تركوه ، وإذا سرق الضعيف طعموه ، والله لو أن غلظة بنت محمد سرقنا ، لقطعت يدها » (٥) .

ولقد نتج بعد ذلك من الله عليه وسلم المسلمون وغير المسلمين ، فلم توجد في عصره محاكمات استثنائية ، حتى الكفار ، حيث لم يعتبر أئمة الفقهاء محاكمات يهود بني قريظة . على يد الصحابي الجليل سعد بن معاذ الأتماري ، من قبيل المحاكمات الاستثنائية بل اعتبروه تحكيماً لسعد بن جاثمهم ، لاستفاده إلى رضاهم بالصلح على أساسه ، يضاف إلى ذلك أن قرار سعد في ذلك التحكيم ، جاء متفقاً مع حكم الشريعة الإسلامية بالنسبة للمحاربين ، وليس قولاً بالرأى المجرد ، إذ لو خالف سعد حكم الشريعة فيه ، لما أقره الرسول صلى الله عليه وسلم عليه (٦) .

## ٢ - ولا محاكمات استثنائية في عصر الراشدين :

ولقد سار الخلفاء الراشدون على النهج النبوي ، فكان حكمهم صورة مثالية للحكم الإسلامي ، فلم يفضوا لأنفسهم قط ، بل كانوا يحتلون القول المر ، ولا يبدون غضاضة في الاستماع إليه ، أن كان فيه موعظة ، أو ربح مظلة ، لأن لصاحب الحق مقالاً . كما جاء في حديث الرسول صلى الله عليه وسلم ، ومن واجب الحاكم العدل أن يستمع إلى مقالته ، فلم يجعل أي خليفة منهم لنفسه منزلة فوق منزلة الرعية ، ولا جعلها فوق النقد ، ولا شكل محكم استثنائية لتحمي ملكه ، بل دعوا الناس إلى تقدم ، فوقف عمر بن الخطاب يقول « أيها الناس : من رأى منكم في أمواجنا غلظت ، فقل بعض المسلمين ، والله لو رأينا منك أمواجاً لغنمنا بسيفونا ، فقال عمر ، الحمد لله الذي جعل في أمة محمد من يقوم عمر بالسيف إذا أوج » .

وفي تاريخ الطبري ، قال عمر : « إذا كنت في منزلة تسمي وتمجز النفس » فوالله ما تلك لي بمنزلة ، حتى أكون أسوة الناس » ، بعيداً المساواة ، حتى في الأمور الخفية هو من شريعة الإسلام التي سار على حكمها عمر ، وعندما ضرب ابن عمرو بن العاص أحد المصريين أمر عمر المصري بأن يقتص من ابن عمرو وأرسل مبعوثه المشهور لعمر « مني استبغمت الناس وقد ولغتهم أمهاتهم أحراراً » (٧) .

ولما ضرب ابن ملجم الأمم على غسي الله منه قتل لولده الحسن « الحسنوا أساره فإن عشت لنا ولي دس ، وأن مت مصرية كضريتي » فكان الأمم على كفا وصله الرسول . صلى الله عليه وسلم ، أفضى المسلمين ، حتى في حالة احتضاره (٨) .

(٥) محمد أبو زهرة - فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي - ط. معهد الدراسات العربية

جزء ١ ص ١٨ - ٢١ .

(٦) الشافعي - الأم - ط. المكتب ج (٩) صفحة ٢٠٣ - ٢٠٦ . ج (٧) ص ٢٥٠ - ٢٥٤ . وانظر في تحكيم بني قريظة لسعد بن معاذ ابن سيد الناس .. عيون البشر في فصول المفرد والمفائل والصير - ط. بيروت ج ٢ ص ٧٦ - ٧٣ .

(٧) الطبري - تاريخ الأمم والملوك - جزء (٥) ص ٢٢ .

(٨) محمد أبو زهرة - الجريمة - ط. دار الفكر العربي - ص ١٥٨ - ١٦٩ .

وبهذا الهدى : يغذ الفقهاء : فلم يفرقوا في مجال الجرائم الفردية بين الجريمة التي يرتكبها الخليفة وبين الجريمة التي يرتكبها أحد الناس ، فالنفس بالنفس والمن بالمن والعين بالعين ، فلو قتل الخليفة أحد الرعايا بغير نفس أو نفساً في الأرض لجبرى عليه حكم القصاص ، وكذلك إذا ضرب هو أو عماله أحد الرعايا بغير حق ، لجبرى عليه نفس الحكم ، فكان عمر بن الخطاب يجري حكم القصاص على عماله إذا اعتقوا على الرعية ، لأن لنا في القصاص حياة ، كما جاء في التنزيل ، لما فيه من تحقيق للمساواة ، ونظر إلى ما ينزل بالجنى عليه نظرة مادية لا شخصية ، لأن التفرقة بين الجرائم تبعاً لبواعثها ليس سهلاً في كل الأحوال ، ولذلك لم يحفل الفقهاء بالتباعد لتصنيف الجرائم إلى سياسية وغير سياسية ، لما يؤدي إليه تلك التصنيف من تفرقة ظالمة يلهاها الإسلام ، يجعل عقوبة الجريمة السياسية أشد من غيرها ، لحماية الحكم المستبدين ، من نقد النقادين ، ولوم اللاتين ، فكان من سد الزرائع التسوية في العقوبة بين الجرائم ، دون النظر إلى الباعث في كل منها ، وهل هو باعث سياسي أم غير سياسي ؟ .

هذا من الجرائم الفردية التي تقع من الأفراد ، حاكمين أو محكومين ، أما الجرائم الجماعية التي تقع ضد الدولة الإسلامية ، والتي كانت تلخذ اصطلاح جريمة البنى ، فقد أوضح الفقهاء أركانها وحكمتها ، ولم يقل أحد منهم بخروج المحاكمات فيها عن سلطان القضاء ، فيقوم قضاء الشرع بتطبيق العقوبات فيها ، دون اصطناع محاكم استثنائية ، ما لم يصل البنى إلى أحد الفروع المسلح على أمام المسلمين ، واستباحة دماء المسلمين ، فهنا فقط يكون للأمام قتالهم (٩) .

ومن المنيد ، بعد هذه النظرة الموجزة لنظم المحاكمات عند الراشدين ، أن نشير إلى معنى الدولة الشرعية عندهم ، إذ سأل الفاروق عمر أحد ولاته ، وهو سعد بن عمر ، أخليفة هو أم ملك ؟ فيجيبه سعد ، بأن الخليفة لا يلخذ الاحتيا ولا يضمه إلا في حق ، بخلاف الملك ، الذي يصف الناس (١٠) .

والحق ، أن حكم الفاروق عمر ، كان نموذجاً للحكم في الدولة الإسلامية ، إذ على الرغم من الأزمات والحروب والظروف الاستثنائية التي حدثت في عصره ، فإنه لم يستند في إدارته لدفة الدولة إلى ما قد نلنيه تلك الظروف من الارتكان إلى تدابير ومحكمات استثنائية ، بل بقي متمسكاً بالشريعة الإسلامية وحدها (١١) .

وكذلك حكم الإمام على كرم الله وجهه ، حيث دس على تمسكه بقواعد الخلافة الشرعية ، والآداب النبوية ، في قتاله للابوين ، وللخوارج ، وغيرهم ، حتى لا يتحول لبر الدولة الإسلامية إلى ملك عضوض على حسب الاحكام الشرعية (١٢) .

(٩) ابن القيم - فتح الباعث - ج ٤ ص ٤٠٨ - ٤٠٩ - ط. التجارية - مصر .

(١٠) محمد حسين ميكل - الفاروق عمر - ط ٢ ج ٢ ص ٢٧٢ - ونظر للزقالي - التبر المسجود

في نصيحة الملوك ص ٧٢ - ابن مسكويه - تهذيب الاخلاق ص ١١٧ .

(١١) ربيع النظم - أشهر مشاهير الاسلام ط ٣ ج ٢ ص ٤٠٦ - حسن ابراهيم حسن - زعماء

الاسلام ص ٣٨ .

(١٢) عباس العقاد - عبقرية الإمام ص ١٢٥ إلى ١٣٥ - ابراهيم الابيضاري معارفة ص ١٥٧ -

القاضي عبد الجبار الحنفي ج ٤ قسم ٤ ص ٥٤ - ٦٢ - محمد ضياء الدين الرئيس .

النظريات السياسية الإسلامية ص ٥٥ - أحمد مجدى نظرية الخلافة ص ٣٦٤ - ٣٦٥ .



## ٤ - تحول الخلافة الى ملك في عصر الامويين :

واذا كتبت حكومات الراشدين حكومات شرعية بكل معنى الكلمة ، كما قدبنا ، الا ان نظام الحكم قد تغير بعدهم بانتقال بني أمية ، حيث تحولت الخلافة الى ملك على يد معاوية ، الذي ابتدع نظام توريثه في الاسلام (١٣) ، حيث اخذ بنو أمية في تداوله خلفا عن سلف في الشرق ثم في الانطلس (١٤) ، وكذلك عمل معظم من تولوا حكم الدول الاسلامية من بعدهم ، فكانت تلك الدول للمسلمين في مضاهي العالم ، ولهؤلاء الملوك في مضاهي الخاص (١٥) ، فغفر وازع الحكام الذي كان ديننا في عصر الراشدين ، فانقلب ملكا وسيفا من بعدهم (١٦) ، فجعل هؤلاء الملوك نواتهم فوق مستوى النقد ، لدرجة ان أعلن عبد الملك بن مروان الاموي : « من قال لي ان الله طمست عنقه » - مثل هذا القول ، يعد خروجا صارخا على الاحكام الشرعية ، وبدعة فحيلة ادخلها هؤلاء الملوك على دول الاسلام ، واذا كان لمل لقوال عبد الملك بن مروان ، بعض النصوص العقابية المشابهة لها في قوانين بعض البلاد الاسلامية الحديثة ، فلن ذلك يعتبر من قبيل البدع في دين الله تعالى (١٧) .

ولنا ان نسايل « هل كتبت افعال معاوية ، وابنه يزيد ، وعبد الملك بن مروان ، ومن جاء بعدهم من الملوك ، من قتلهم لخصيتهم المسلمين ، والتكليف بهم ، من قبيل المحاكمات الاستثنائية أم لا ؟

نيلدر بالاجابة عن ذلك بالقنى لانهم لم يدموا ان لهم صفة القضاء في تصرفاتهم هذه ، ولا هم عرضوا خصائهم على القضاء ، كما لم يجرؤا أية محاكمات لهم ، وبالتالي ، فلا تمثيل تصرفاتهم هذه من قبيل الاحكام القضائية ، بل تعد من صميم الجرائم التي محرر القضاء عن التصدي لها ، ومحكمتهم والحكم عليهم بمقتوباتها ، ولذلك نجد الامام القرافي يعتقد فصلا في كتابه الاحكام - يمس فيه هذه الظاهرة ، فيقرر بان حكم القاضي نفسه - يقوم بنفس القاضي - لا لئسني ، لان الانساق تتخذ وسيلة للتجبر عما قسم في نفس القاضي من حكم ، ثم يتطرق بعد ذلك للفتنة بين حكم القاضي وبين تنفيذه ، ويطن صراحة بان سلطة التنفيذ قد تتخلف عن القاضي ازاء الملوك الجبارة (١٨) كما نلهم هذه الظاهرة في الصراع المرير الذي نسب في عصور الاستبداد بين السلاطين ولانهم من ناحية ، وبين القضاء من ناحية أخرى ، والذي نشر اليه فيما يلي :

(١٣) انظر في محدود الاسلام من نظام توريث الملك ما نقله التتبيكي عن القسري في نيلس الابتهاج ص ٣٥٢ - الكتاني - التراتيب الادارية ج ١ ص ١٠ - الميناني - روضة القضاء ج ١ ص ٧٢ - الزمخشري - الخشلاف ط ٥ - الجبيرة - ص ٢٩٩ - محمد يوسف موسى - نظم الحكم في الاسلام ص ١٢٢ .

(١٤) ابن حزم اسماء الخلفاء والولاة ص ٢٥٦ - ٢٥٧ حسن وعلي ابراهيم حسن - التنظيم الاسلامي ط ٤ ص ١١٢ . ٥١

(١٥) ابراهيم الابيارى - نهضة الخلفاء ص ١٥ .

(١٦) ابن خلدون - المقدمة - ط ١ صاحب مصر - ص ١٨٠ - ١٨٦ .

(١٧) محمد ابو زهرة - الجريمة ص ١٦١ .

(١٨) القرافي - الاحكام - ط ٤ ص ٤٤ - ابن نرحون - التنصرة ج ١ ص ١١٧ - ١١٨ الطرابلسي

معين الاحكام ص ٦٠ .

### (٥) الصراع بين الولاة والقضاة :

ترتب على استبعاد الملوك وولايتهم بالسلطة ، ونأى تصرفاتهم عن احكام الشرع ، وتغولهم على سلطان القضاء وتدخلهم في شئونه ، أن احتدم الصراع بينهم وبين القضاة ، بحيث صار من المألوف على الالسنة في تلك المصوور ، أيها أقوى ؟ سلطان الاسلام الذي يظه القضاة ، أم السلطة الذنبوية التي يظهها السلاطين وولايتهم ؟ (١٩) .

وقد أخذ الصراع بين الطرفين صورا عدة ، تبعث في عجز القضاة عن محلكية السلاطين وولايتهم عن جرائمهم ، وفي عـ ضم قبول هؤلاء الآخرين لاحتكم القضاة ، فلذا لم يقبل الوالي بن هؤلاء حكم القاضي ، لم يكن اسم القاضي إلا أن ينصرف عن الحكم ، ويحتزل منصبه ، أو يطعن في منزله بخربا عن عمله على الأكل (٢٠) . وقد نجم من هذا الصراع احكام أنيس الفتواء عن تولي القضاء في مثل تلك الظروف (٢١) . وهكذا خسرت الدول الاسلامية مشاركة أرباب العقول ذوي الضمائر في تسيير شئنا أمورنا ، فلهلل المغربون انصاف الانكباء مخلصيها (٢٢) . ومن هنا نستطيع أن نرصد بداية تدهور الدول الاسلامية .

كما أخذ ذلك الصراع صورة تمدى السلاطين وولايتهم على اختصصت القضاة ، بتعليهم بالمعصل في المناقصات مباشرة ، فنشا ديوان المظالم (٢٣) حيث دلوم بعض السلاطين ، ككلمة بن طولون في مصر ، على النظر في المظالم ، حتى استغنى الناس عن القاضي (٢٤) .

وكذلك عمل كفور الاخشيدي - حتى أصبح « القاضي كالمجور عليه ، لكثرة جلوس كفور للمظالم » (٢٥) . مع أن مجلس المظالم ، كما ذكر القاضي القضاة المألوف لا يستكمل نظره إلا بحضور القضاة (٢٦) ثم عهد السلاطين بعد ذلك الى اقتطاع الحصة من اختصصت القاضي ، فيذكر قاضي القضاة ابن خلدون بأن الحصة كانت داخلة في عموم ولاية القاضي ، ثم لما اندردت وظيلة السلاطين عن الخلافة ، وصار نظره علنا في أمور السلسلة ، اندردت الحصة في وظائف الملك واندردت بالولاية (٢٧) مع أن الحصة في حقيقتها تمثل ثلثا عمل

- 
- (١٩) دكم ميتر - الحضرة الاسلامية في القرن الرابع الهجري - ترجمة أبو ردة ج ١ ص ١٠٩ -  
 ابن السبكي الطبقات الكبرى ج ٢ ص ٣٠٥ - ٣٠٦ ترجمة الاسفراييني .  
 (٢٠) انظر الفتوى - الولاة والقضاة - ص ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٥٦ ، ٤٢٧ .  
 (٢١) كالألمة القنوي والوزاعي - انظر الشرح في الطبقات الكبرى ج ١ ص ٣٩ ، ٤١ . احمد الحوني - الطبري - ص ٥٦ - محمد أبو زهرة - أبو حنيفة ج ١ ص ٤٥ .  
 (٢٢) محمد تهاب - تجديد التفكير الديني في الاسلام ص ١٣٢ .  
 (٢٣) محمدر عنوس - تاريخ القضاء في الاسلام ص ٢٥ - حدي عبد الحم - ديوان المظالم ص ٩٩ - ١٠٧ .

- (٢٤) بطح الفتوى ص ٥١٢ .  
 (٢٥) المحرر السابق ص ٥٨٢ - ٥٨٤ .  
 (٢٦) المألوف - الاحكام السلطانية ص ٨٠ - وايضا - الفراء - الاحكام السلطانية ص ٧٦ .  
 (٢٧) ابن خلدون - القضاة ص ٢٠١ - ابن الأرقم - بدائع المظالم ج ١ ص ٣٦٤ .

القاضي (٢٨) ولقد أدى مبلغ ولاية الحسبة من القضاء ، واعتبار سلطة الاحتساب مستمدة من سلطة السلطان (٢٩) الى مسؤولية كبرى ، من اهمها افتيات المحتسبين ورجال الشرطة على اختصاصات القضاء ، (٣٠) كما أدى الى قيام السلاطين بتسخير المحتسبين لتحقيق مآربهم الخاصة ، لدرجة قيلهم بمنع المصريين من كثرة الكلام ، لما اشتهروا به من السخرية بالمليك وسلاطينهم (٣١) .

#### (٦) مقاومة القضاء لتمدد السلاطين وولائهم على سلطانهم :

والى جوار المقاومة السلبية التي ابداءها القضاء ضد السلاطين وولائهم بطريق رفض تولي منصب القضاء ابتداء ، او اعتزاله بعد توليه ، أعلن القضاء ، ومعه الفقهاء ، بأن حقيقة المقصود بأولى الامر الواردة في الآية الكريمة « أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم » في الدولة الإسلامية ، هم العلماء بالشريعة ، لان السلطان الاول للشرع ، لوجوب خضوع السلاطين لاحكام رسوله ، أما طاعة أولى الامر فلم ترد مستقلة ، بل جاءت تابعة لطاعة الله وطاعة رسوله ، أى طاعة كتبه وطاعة سنة نبيه ، ولانهم أى العلماء من فقهاء وقضاة - وطاعة رسوله ، أى طاعة سنة نبيه ، ولانهم أى العلماء من فقهاء وقضاة - هم المعارفون باحكام الكتاب والسنة ، فانهم يكونون بذلك سلاطينا للسلاطين (٣٢) ، وأولى الامر الحثيثين ثلاثة وقد اعلنوا ذلك في خطبهم بالمساجد (٣٣) ، وق تصديرهم مؤلفاتهم ، فنجد قاضى القضاء تاج الدين السبكي يصدر كتابه « طبقات الشافعية الكبرى » بقوله « الحمد لله الذى رفع طبقات العلماء فوق علم الملوك - وتاجها » (٣٤) . كما ضمن كتبه « معيد النعم ومبيد النقم » ، النقد اللاذع لسلاطين المليك وولائهم مع نصهم بوجوب القضاء مقابليد الاحكام الى الشرع لا الى عقولهم (٣٥) .

كما نجد قاضى القيروان ابن هشام ، يكتب له أحد الوزراء مقدما فكسر الوزارة على القضاء ، فيرى ابن هشام بالكتاب قائلا « ما عهدنا وزراء القوم تنفذ احكامهم » (٣٦) فهو يعتبر نفوذ الاحكام - أى تنفذها بحجية الامر المقتضى بلفظة عصرنا (٣٧) لا تلحق الا الاحكام التى يصدرها القضاة دون غيرهم وبالتالي ، فهيتقدون على الوزراء ، كما منع القضاء اصحاب

(٢٨) الشافعى . يصانتر الاحتساب - مطبوع - دار الكتب المصرية رقم ٣٢٢ مكة حلى ورقة ١٩ .

(٢٩) عبد القمى ماجد . نظم الفاطميين في مصر . ج ١ ص ١٦٢ .

(٣٠) نجم ميتز - المبادئ ج ١ ص ٤٠٩ - ٤١٢ .

(٣١) عبد القمى ماجد . نظم دولة سلاطين المليك ج ١ ص ١١٦ - نقل عن المؤرخ ابن عباس .

(٣٢) للرازي - تفسير ج ٢ ص ٢٥٩ - التفسير ج ٥ ص ٨١ - القرطبي . تفسير ج ٣ ص ٣٦٠ - ميزان الاضغاثي . ولاية الاولياء ص ٧٧ .

(٣٣) كالفاسي عز الدين بن عبد السلام - تضرع بن حيز ربح الامر عن قضاء مصر القسم الثاني ص ٢٥٤ .

(٣٤) ابن السبكي . الطبقات الكبرى ج ٢ ص ٢٤ ط . المطبعي .

(٣٥) ابن السبكي . معيد النعم ص ٢٢ .

(٣٦) القليوبي . تاريخ قضاء الانكس . ط . بيروت . ترجمة القاضي ابي الخوف . ص ٨٨ .

(٣٧) حسن التليدي . الاوابر على المعاصر ص ٦٤ - الرضا . شرح حدود بن عمره ص ٣٢٧ - ٤١٠ - ابن الزرق . بدائع السلوك ج ١ ص ٢٥٦ .

الشرطة من الحكم والتكلم فيها هو من اختصاص القضاة (٢٨) ومن ناحية أخرى ، نقاش الفقهاء مسألة قضاة السلطان ، حيث قرر البعض عدم نفسه بينا ذهب آخرون الى نفسه (٢٩) وانتهوا الى ان القاضي لا يحصل بولاية الخليفة وفي حقه ، بل بولاية المسلمين وفي حقوقهم (٤٠) ، وبالنسبة لجرائم الرأي نقرر الفقهاء لها عقوبة تعزيرية ، وقد اشترط الاصل ابو حنيفة واصحابه الاصل هذه العقوبة الى حد القتل (٤١) .

#### (٧) سمو محكمة القضاة تحد من نفوذ السلاطين وولايتهم :

على ان تدخل السلاطين بالفصل في امور كان يتعين عرضها على القضاة على ما سبق بيته ، لم يخل اخلالا خطيرا بالاطار العلم للنظام الشرعي الاسلامي ، لاستقلالهم القضاة عند نصرهم في المظالم ، ولانه كانت للقضاة من الحرمة والمكانة في الهيئة الاجتماعية بما جعل السلاطين يحسبون لهم الف حسب ، ولقد خفلت كتب الطبقات بروايات مشرقة عن مواقف القضاة ازاء السلاطين ، وانصياع السلاطين لهم ، احتراما للشريعة التي يقوم القضاة بتطبيق احكامها ، ولان القضاة كانوا اقرب الى الجماهير من السلاطين لدرجة جعلت القاضي ابر حديد الاسرايين يكتب الى الخليفة : « أعلم أنت لست بقادر على عزلي من ولايتي التي ولايتها الله تعالى ، وأنا اقدر ان اكتب الى خراسان بكتفين او ليلات ، فاعزلك من خلافتك (٤٢) ولذلك كل الولاة يحرصون على حضور مجالس القضاة كل صباح اظهارا لاحترامهم لهم (٤٣) .

فاذا أضفنا الى ذلك ، ان السلاطين لاثين كانوا يحضرون جلسات ديوان المظالم ، كانوا عددا محدودا ، وان ذلك لم يحصل منهم الا في ايام نادرة ويطلب عليه الطابع المظهري حتى يتصفوا بالمعدل على انسة الناس ، وان ذلك الحضور ما كان يمثل خروجا عن المشروعية الاسلامية ، لتأديهم بتطبيق الشريعة الاسلامية ، ولوجود القضاة الى جانبهم ، ولان نظرة عموم الفقهاء كانت تعطي للسلاطين ولاية الفصل في المنازعات ، اذ كانوا يعتبرون سلطة القضاة ذاتها مشتقة من سلطتهم ، وجزءا من اجزائها (٤٤) فاذا لاحظنا هذا كله ، فاننا نستطيع ان نقرر بأن المحاكمات التي كانت تجري أمام ديوان المظالم في تلك العصور بواسطة السلاطين ، لا تعد من قبيل المحاكم الاستثنائية

#### (٨) الخلاصة :

وحاصل ما تقدم ان تدخل السلاطين وتصديهم للفصل في الاقضية في ديوان

(٢٨) الكندي ص ٤٠٩ ، ٦٠٤ ، وانظر الجعفي الزيد ، والكتاب ص ١٠٧ ، ٥٢ .

(٢٩) ابن الشحنة - لسان الحكم مطبوع مع معين الحكم - ط - الطبعة ص ٢٢٤ .

(٤٠) الكاشاني - البائع ج ٧ ص ١٦ - الطرسوسي - اطلع الوسائل ص ٢٢٢ .

(٤١) محمد ابو زهرة - الجريمة ص ١٦٧ - ١٦٨ .

(٤٢) ابن السبكي - الطبقات الكبرى - ج ٢ ص ٢٦ - ومثل ذلك حصل للقاضي المر

ابن عبد السلام الشافعي .

(٤٣) السيوطي - حسن المحاضرة - ج ٢ ص ١٠١ في ترجمته للقاضي ابن حروبة .

(٤٤) ابن فرحين - تبصرة الحكم ج ١ ص ٢٠ محمود عزنوس السابق - ص ٨٧ - ابن عبد السلام

القواعد ج ١ ص ٧٥ - المنهاج في سبل السلام ج ٢ ص ١٢٢ .

المظالم ، لا يعد من قبيل المحاكم الاستثنائية لان عموم الفقهاء لم يجمعوا على سلب هذا الاختصاص منهم ، وكذلك الحالات التي قام فيها السلاطين بالانتقام المباشر من خصومهم السيلبيين دون عرضهم على القضاء ، لاتعد من قبيل المحاكم الاستثنائية ، لانها جرائم ارتكبوها ، وحيل بين القضاء وبين اصدار احكام عليهم فيها ، فلو سبت محاكم استثنائية قام الولاة بدور القضاء فيها ؟ والمسئولية عن تلك الجرائم تنسحب على عاتق السلاطين انفسهم - الذين لم يبلغ بهم التطول والتعميل الى اضطلاع قوانين وضعية استثنائية بخلافه لاحكام الشريعة الاسلامية ، يتم لهم بمقتضاها تسخير القضاء وتسيير المحاكمات لتحقيق ما يرميهم الشخصية .

### (٩) المحاكم التخصصية ليست من قبيل المحاكم الاستثنائية :

ولا تعتبر المحاكم التخصصية التي ظهرت في كثير من العصور الاسلامية . من قبيل المحاكم الاستثنائية ، لسببين : الاول مباشرتها بواسطة قضاة - انفرادي قتلهم بتطبيق احكام الشريعة الاسلامية فيها (٤٥) وبالتالي فان ما يتروى في كتب الفقه الاسلامي من جواز تخصيص القضاة بالزمان والمكان ونوع العادة (٤٦) ، لا يصلح مبررا لقول بان ذلك التخصص يعتبر من قبيل الاستثناء لصومية ولاية القضاء بنظر كافة المذاهب (٤٧) اذ لا يمسو ذلك مجرد تنظيم لسير عمل الجهاز القضائي ، دون التطول على اجبار القاضي على الحكم بالحقا ، تخلف الشريعة الاسلامية . او التدخل في شئون عمله ، يسل على ذلك ما قرره عموم الفقهاء من انه اذا شرط من قلم بقولية القاضي ، على القاضي . بالا يحكم بحكم الا بذهب معين في جميع الاحكام ، فان الشرط يكون باطلا ، لانه اشترط لا يجوز ، وتكون ولاية القاضي صحيحة ، عند معظم الفقهاء الذين قرروا بانه يجوز له ان يحكم بما يؤديه اليه اجتهاده ، ومواء وافق ذلك شرط تولية لم مخالفه ، في حين ذهب البعض الى بطلان ولاية القاضي ذاتها ، لاتعتادهما على شرط فاسد ، اما اذا ورد هذا الشرط بالنسبة لدموى معينة ، فان اجماع الفقهاء على فساد ، وعلى فساد ولاية القاضي ان كان اعتادهما عليه (٤٨) .

### (١٠) لائحة لبعض المحاكم التخصصية :

اشارة الاستاذ ظافر القاسمي في مؤلفه عن السلطة القضائية الى انه

(٤٥) احمد صاوي الوسيط في المرافعات - ص ٢٧ :

(٤٦) محمد سلام محفور . القضاء في الاسلام ص ٥٢ . عليه مشرفة - القضاء في الاسلام ج ٢ ص ٧٧ . عبد الصمد عبد العظيم . السلطة القضائية والطرقا - رسالة جامعة الأزهر ص ٩٧ - على سيد منصر . قضاء الاسلام - رسالة للزهر ص ١٣٦ . احمد عبد الموجود . تاريخ القضاء الاسلامي في الاندلس - رسالة لجامعة الأزهر ص ٦ - ابراهيم عوض . القضاء في الاسلام ما عاصر ص ١٦٠ - ١٦٢ .

(٤٧) انظر في صومية ولاية القضاء ، ابن رشد . بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ط صبيح الفتاوى ج ٢ ص ٢٨٢ . ابن فرعون . المنصورة ١ ص ١٨ نقلا عن ابن سبيل - الطرابلسي معين الحكم ط . الطلبي ص ١١ - طاهر القاسمي نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الاسلامي . السلطة القضائية ص ٢٥٥ - ابراهيم عوض . القضاء في الاسلام ص ١٢٠ .

(٤٨) انظر - محمود مرتضى - تاريخ القضاء في الاسلام ص ٩٢ - ٩٥ .

نظرا لاتساع رقعة الدولة الإسلامية ، وتكثف عدد سكانها ، جرى تخصيص بعض القضاة ببعض أنواع القضية ، فجرى تخصيص قضاة للنظر في الجراح ، يشبه قضاة الجرح في عصرنا ، وقضاة للنظر في الأحداث يتماثل مع قضاة الجنائيات المعاصرة ، وقضاة لتفكيك الحجاج ، وقضاة للبر ، للفصل في منازعات البدو ، وقضاة للملك ، وقضاة للوراثة وهكذا (٤٩) على أن أخطر أنواع القضاء ، كان قضاء العسكر ، لأنه كان المدخل إلى التدخل في شؤون القضاء .

### (١١) قضاء العسكر :

ارتبط تخصيص قضاء خاص بالعسكر في الإسلام باختلاف الاحتياجات والاحكام التي تتبع حوال العسكر ، ومن جرى مجراهم ، انشاء الحرب ٩ من الاجراءات التي تتبع من غيرهم ، في زمن الحرب والسلام على حد سواء ، فقد روى أبو داود أن النبي صلى الله عليه وسلم ، نهى أن تتطوع الأيدي في النزو على الرقم من أنه حد من حدود الله . وذلك خشية أن يترتب على إقباله ما هو أبغض إلى الله من تضليله أو تلخيره ، وهو لحوق صاحبه بالأعداء ، وقد نص الأئمة أحمد وإسحاق بن راهوية والأوزاعي وغيرهم على أن الحدود لا تقام في أرض العدو ، وذكر المقدسي بأن إجماع الصحابة على ذلك (٥٠) .

ولقد تلم القضاة ببيان حدود ولاية قاضي العسكر ، بأنه لا ولاية له على غير الجندي ، ومن كان مختصا في سوق العسكر فهو جندي أيضا (٥١) وفي واقعات المفتين : لو تزاوج الجندي وواحد من أهل البلد في قضية ، وأراد كل أن يتحكم إلى قاضيه فالمعبرة لقاضي المدعى عليه ، فلا يلي قاضي الجند الحكم على المدني (٥٢) .

هذه هي حدود ولاية قاضي العسكر ، ولكن منذ عهد السلطان سليمان العثماني أخذت القسطنطينية في تعيين قاضي عشاق في كل ولاية من الولايات التي احتلتها ، أخذ اسم « قاضي العسكر » حيث كان يعين نوابا للحكم له في الولايات فكان لكل مذهب نائب ، ولكن أحكامهم لم تكن تعن إلا بعد موافقة قاضي العسكر ، ولا يحسد أحد عقدا ، ولا يقف وقفا ، ولا يكتب وصية ولا اجزة ولا حجة ولا غير ذلك من الأمور الشرعية حتى يعرض ذلك على قاضي العسكر بالصالحية ، ثم جرى بعد ذلك تخصيص القضاء في مصر بمذهب الإمام أبي حنيفة (٥٣) .

(٤٩) انظر في تفصيل ذلك : ظاهر القاسم نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي السلطة

القضائية - ط بيروت ص ٢٥٥ ، ٢٧٢ .

(٥٠) ابن القيم - اعلام الموقعين ط - مكتبة الكليات الأزهرية - مصر ج ٣ ص ٨٥ -

(٥١) ابن النخعة - لسان الحكماء ص ٢٢١ - التلخشي مع الأعشى ج ٤ ص ٣٦ .

(٥٢) محمود عريوس - تاريخ القضاء ص ١٠٠ .

(٥٣) محمود نجيب عريوس - القضاء في الإسلام ص ١١٧ ط - مجمع البحوث الإسلامية

ميخائيل شروبيم - الكافي في تاريخ مصر القديم والحديث ج ٢ ص ٥٢ - أحمد شلبي تاريخ التشريع

الإسلام والنظم القضائية في الإسلام ج ٧ ص ٢٠٠ - ٢٠١ شفيق شحاتة التاريخ عام للقانون في

مصر القديمة والحديثة ص ٣٦٥ .

ويشير المؤرخون إلى أن تدخل قاضي منكر العقبات في شئون القضاء المصري ، قد أسد ذلك القضاء وقد انتهى أمر ذلك القاضي بزوال كل نفوذ للإتراك في مصر مع بداية الحرب العالمية في ١٩١٤ (٥٤) .

وهكذا انتهت المسورة الخالية للقضاء الإسلامي التي كانت بها خير قسامة من شوايح القضاء من طراز ابن حريوينة الذي كان ولاية مصر يفخرون بحضرة مجلس قضاة ، وخير بن نجم الحضرمي الذي اعتزل بعد أن حبس جندياً وأطلقه وإلى مصر ، وأدبيرضاه الوالي للرجوع يرفض حتى يرد للجندی إلى مكنته . وأبراهيم بن اسحاق الفارسي ، الذي شفع الوالي في أحد الخصوم لديه : فترك القضاء لأنه ليس في الحكم شفاعة (٥٥) .

وهذا التدخل في شئون القضاء في مصر الدولة العثمانية ، وإن لم يكن يشكل نمطا من أنماط المحاكم الاستثنائية ، إلا أنه يحملنا صورة واضحة تدل على أن نفوذ قاضي الصلح أو المحكم العسكرية بلغه عصرنا ، وأقياته على اختصاصات القضاء . من شئنه التحيل على استئصال القضاء ، وتخصمه ، وتحويله إلى محكم استثنائية يتم فيها إصدار العدالة والإطاحة باستقلال القضاء (٥٦) .

#### (١٢) محاكم الحجية الاستثنائية :-

وإذا كتب في استعراضنا المتكتم ، لم نصل إلى تقرير وجود محكمة استثنائية يجب معناها الحقيقي ، حتى في ظل نظام قاضي الصلح ، إلا أننا نجد تلك الصورة تتحقق أثناء حكم المالك البحرية لمر ، في نظام محاكم الحجية ، الذي ارتبط تطبيق قانون جنكيز خان الحروب بـ « البلية » .

فيذكر الإمام المفريزي بأن رتبة الحجية قد استطلعت في دولة المماليك البحرية ، بحيث كانت على رتبة نائب السلطنة ، حيث بدأ متوليها يحكم بين الأمراء والأجناس ، واختلافهم في أمور الأنظمة ونحو ذلك ، دون أن يتعرض للحكم في شيء من الأمور الشرعية ، كدعوى الزوجين ، وسفل الحيون ، لاختصاص قاضي الشرع بها ، ثم تغير الحال بانسالة الحجية على اختصاصات القاضي ، فكان المتقاضون يفرون من باب الحجاب إلى باب أحد القضاة ، ويستجرون بحكم الشرع ، فلا يطع أحد في أحدهم من مسلم بلب القاضي ، حتى وصل الأمر إلى أن صار الحجاب يحكم في كل جليل وحثير ، وأن تعرض قاضي من قضاة الشرع ، لأخذ غريم من باب الحجاب ، لم يمكن من ذلك ، بل على العكس ، كان الحجاب يتفقد

(٥٤) مسعود عيسى - السابق ص ١٢٠ .

(٥٥) الكندي - الولاية والقضاة ص ٣٥٦ - ٣٥٧ . عطية مشرفة - القضاء في الإسلام ص ١٤٤ .

(٥٦) انظر في نقد نظام المحاكم العسكرية في مصر - وبخاصة بالنسبة لاستناد ولايتها إلى الجنود ، والشهود في قانونها وعنوانها على سلطة القضاء وإصدارها للأصول القانونية العامة فيما يتعلق بالإجراءات وبتشكيل المحكمة ، وبعبارة المسألة - مسعود عيسى - استقلال القضاء ص ٩٦ - ٩٧ .

الغريم من باب القنص ، ويتحكم فيه ، بالفرض ولخذ المال ، فلا يستطيع احد ان ينكر عليه ذلك ، ثم يحكم فيه بحكم السيلسة ، وهو حكم حسبية الناس ههنا ، وهو عند الله عظيم . لان لفظة السيلسة فيطالبة طالمة ، اصلها كله « يلسة » المغولية ، معروفها المصريون الى سيلسة . وهي نجر عن مجموعة القواعد التي وضعها جنكيزخان التتري ونقشها في سفائح من فولاذ ، وجعلها شريعة لقومه . حيث جاءت بالكثير من سفوذ الاحكام ، يهينا منها الحكم السذى يلزم اجراء القتل بعدم التردد على غير الملاء . ولا تعرض الامر منهم للقتل ، فلما اشجى الملك الايوبي الصالح نجم الدين ، جماعة منهم ، انتهى الامر بان آل لهم الملك الايوبي على يد الممزين ابيك ، حيث بكر ائوتدون منهم الى مصر . وعرفوا بمضى احكام الاسلام ، فجمعوا بين انباطل والحق فتركوا لقنص القضاة النظر في القضية الشرعية ، لبا بالنسبة لاورهم الخاصة ، فقد نصبوا الحجاب ليعضى بينهم فيها اضطلوا فيه على مقتضى احكام « اليلسة » وجعلوا اليه مع ذلك النظر في قضاي الدواوين السلطانية عند الاختلاف في امور الاتطاعات ثم تقول مسطلطان للحجاب ، وعلى وجه متلبل ، تتلقى ظل المعدل ، حيث سمرت لوجهه الفجور ، وكثر الجور ، وقلت المبالاة ، وذهب الحياء والحشية من الناس ، حتى فمسل من شاء ما شاء ، فهتك الحجاب سنة ٨٠٦ هـ كل حرمة ، وتحكوا بالاجور تحكوا حتى معه نور الهدى وتسلطوا على الناس ، فغوية من الله لاهل مصر بما كسبت يديهم . . ليؤذيقهم بعضي الذي عملوا الطهم يرفعون (٥٧) .

وهكذا اقرنت محاكم الحجاب الاستثنائية ، بتطبيق تاسون مغولى اجنبى ، وانتهى الامر بالسلطان الصالح بن قلاوون الى ان يرسم للملابج سيف الدين جرجى ويعمد اليها بفصل بين ارباب الدين بمحكم السيلسة (٥٨) .

### (١٢) المحاكم القنصلية الاستثنائية :

وبعد قضاء العثمانيين على سلطان المليك ، وحجابهم ، وزوال محكمتهم ، بدأت امتيازات الاجانب في الدولة العثمانية في صورة اخرى في سنة ١٥٣٥م من طريق معاهدة بنها وبين فرنسا اطلق عليها الاختيار الاول La Premiere Capitulation ثم تواترت بعدها المعاهدات المقررة للامتيازات مع تزايد ضغط الدولة العثمانية ، بحيث ما كساد ينتهى القرن الثامن عشر حتى منحت امتيازات لجميع دول اوروسيا ، وكنت كلها على نمط الاختيار الفرنسي الذي عقد سنة ١٧٤٠ ، واطلق عليه اسم الاختيار الاكبر La grande capitulation والذي يلخذ اصطلاح الدولة الاكثر رعية ، ويقتضى هذه الامتيازات نشأت المحاكم القنصلية في مصر وفي غيرها من بلدان الدولة العثمانية ، حيث لم تكن هناك نصوص تشريعية صريحة ولا نصوص في المعاهدات تبين حدود اختصاص المحاكم القنصلية ، فبسل انشاء المحاكم المختلطة ، الذي تم في بداية الربع الاخير من القرن الماضي .

(٥٧) القريزى - خطاط - التحرير مصر - ج ٢ ص ٦٠ - ٦١ .

(٥٨) القريزى - المطبق ص ٦٤ - وانظر في طو شان القضاء على السيلسة في الشريعة

الاسلامية - محمود عبد الحميد - الاستاذية والحل في الاسلام ص ٩٥ .



كما كان نظام المحكمة في كل قنصلية يحفظ عنه في القنصلية الاخرى ، وان كان الجلب المشترك بين هذه النظم ، هو سلبها لاختصاص القضاء المصري ، وخرجوها من تطبيق احكام الشريعة الاسلامية (٥٩) وقد انتهت المحاكم القنصلية في مصر بمقدور قانون المرافعات المخطئ في ١٦ سبتمبر ١٨٧٥ ، الذي هو مجرد صورة مجورة من قانون المرافعات الفرنسي ، ثم صدر قانون المرافعات الاولي في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ وهو يشابه لقانون المرافعات المخطئ (٦٠) والذي انتهى العمل بها في سنة ١٩٢٩ .

#### (١٤) الخصائص المميزة لمحاكم الحجية والمحاكم القنصلية :

والذي يهمننا من هذا الاستعراض التاريخي الموجز لكل من محاكم الحجاب والمحاكم القنصلية ، هو استخلاص الخصائص العلمية التي تميزها بوصفها محاكم استئنافية طرأت على البلدان الاسلامية ، والخصائص المشتركة بينها والتي يمكن ان نجعلها فيما يلي ::

**اولا :** قيام اشخاص ليست لهم صفة القضاء وغير مؤهلين للقضاء بالتصديق للحكم في تلك المحاكم ، كالحجبية والقبائل الاجانب .

**ثانيا :** ان انشاء هذه المحاكم قد تم اساسا بهدف استبعاد تطبيق احكام الشريعة الاسلامية ، بتطبيق قوانين اجنبية على المنازعات التي تطرح امامها .

#### (١٥) تعريف المحاكم الاستئنافية :

صانف الفقه المعاصر كثيرا من العصر في سبيل تعريف المحاكم الاستئنافية ، واخذ في وضع المعايير التي تميزها عن المحاكم العادية ، كمعيار مفهوم المخالفة ، فتكون المحاكم الاستئنافية هي المحاكم غير العادية ، وكمعيار الاختصاص المحدود للمحاكم الاستئنافية بخلاف المحاكم العادية ذات الاختصاص العلم والشايل ، وكمعيار الاجراءات ، حيث تكون الاجراءات مبسطة اسم المحاكم الاستئنافية ، وكمعيار تشكيل المحكمة ، حيث تشتمل المحاكم الاستئنافية على اعضاء عديدين غير مؤهلين لممارسة القضاء في الاصل بخلاف المحاكم العادية ، حيث يتم تشكيلها من قضاة مؤهلين للقضاء ، ويشير الفقهاء الى ان هذه المعيار الاخير ، هو سرب المعايير في سبيل تعريف المحاكم الاستئنافية (٦١) .

والحق في نظرنا انه لا يمكن فصل شخص القاضي عن المبادئ التي يلتزم بها في اصدار احكامه ، وبالتالي فان ايصال قاضي مؤهل للقضاء ، واحلال شخص غير مؤهل لذلك بدلا عنه ، ليس وسيلة لانتقال ذلك الشخص اليه لتطبيق احكام استئنافية ، وقد قمنا تلازم القضاء باحكام الشريعة الاسلامية مع الشريعة

(٥٩) انظر بالتفصيل في نشأة المحاكم القنصلية - عبد الحميد ابو حيف - قانون الدولي

الخاص ط ٢ ص ١٦١ - ١٧٢ - ١٠٥ .

(٦٠) عبد الحميد ابو حيف - المرافعات المدنية ط ٢٢ ص ٢٥ - ٢٨ .

(٦١) انظر في هذه المعايير ونقدها - مسدد عبد الخالق عمر - قانون المرافعات ص ٢٨ - ١ .

ذاتها عند تعرضنا لقضاء الرسول صلى الله عليه وسلم ، ونلازم وجود المحاكم الاستئنافية من الناحية التاريخية مع الخروج عن أحكام الشريعة الإسلامية مما يجعلنا نؤثر تركيز النظر على القوانين الاستئنافية ذاتها ، في تعريفنا لتلك المحاكم ، باعتبارها السبب في وجودها ، فنعرّفها بأنها الهيئات التي تعطى وصف المحاكم ، ويجرى تشكيلها على نحو يسلب بعض ولاية القضاء العادي بهدف تطبيق قوانين استئنافية .

### (١٦) موقف الفقه المصري المعاصر من المحاكم الاستئنافية :

ينظر الفقه المعاصر ، في عمومها إلى المحاكم الاستئنافية نظرة عداء . على الرغم من المبررات الكثيرة التي تعطى لاحتياجها ، كظروف الحرب ، وحالات الطوارئ ، أو اشراك الشعب في الحكم ، أو الالتجاء إلى قضاء متخصصين في نظر نسوع معين من المنازعات ، أو توحيد تفسير القوانين ، وذلك لما تؤدي إليه تلك المحاكم من هدم مبدأ المساواة بين المتقاضين الذين ينبغي ان يقسم عليهم صرح أي نظام للتقاضي ، ومن اضعاف هيبة القضاء العادي ، وسلب اختصاصاته . ومن سلوك اجراءات مختصرة امامها والارتكاز الى اساليب مختلفة في الاثبات مما يخل بحسن سير العدالة . ومن اشراك اشخاص ليست لهم صفة القضاء . أو العلم بالفتن فيها ، مما يصيب القضاء في مقتل ، ومن اقتران وانشاء مثلها بظروف استئنافية لتطبيق قوانين استئنافية تشكل سلطة تقديرية من يد اعضائها بحيث تكاد تكون تلك المحاكم ، مجرد آلة لتنفيذ اغراض معينة ، فيخضع القضاء للسياسة يضاف الى ذلك كله قيام الحكومة غالبا بتشكيل تلك المحاكم واختيار اعضائها وفقا لهواها ، مما يخل باستقلال القضاء هذا فضلا عما تثيره تلك الهيئات من تنازع في الاختصاص بينها وبين المحاكم ، مما يجعل المتقاضى في حيرة بشأن الجهة التي يتعين عليه الالتجاء اليها (٦٢) .

### (١٧) الأنواع المختلفة للمحاكم الاستئنافية في القانون المصري المعاصر :

سبق لنا ان استبعدنا - مع غيرنا - المحاكم التفضيحية من نطاق المحاكم الخاصة (٦٣) .

ونظرا لكثرة الهيئات واللجان الخاصة الواردة في القانون المصري ، فاننا نشير الى اهمها فيما يلي :

### (١٨) أولا : محاكم رئيس وزراء الدولة :

تنص المادة ٨٥ من الدستور المصري على ان يكون اتهم رئيس الجمهورية

(٦٢) انظر في مسأله الحكم الاستئنافية - فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني ص ٢ ص ٢٢٥ - ٢٢٦ - سورس ويبرو - القانون القضائي الخاص ج ١ بند ٥٢١ ص ٤٨٧ - ٤٨٨ محمد منصور . استقلال السلطة القضائية ٩٢ - ١١٠ - عبد العزيز بعبوي - قواعد المرافعات والقضاء في الاسلام ص ١٩٠ - احمد صاوي - الوسيط في المرافعات ص ٢٨ - ٣٩ .

(٦٣) انظر بند ٩ سابقا ل احمد صاوي - السابق ص ٢٧ - ٢٨ .

بالخيانة العظمى أو بارتكاب جريمة جنائية بضوء على اقتراح مقدم من ثلث أعضاء مجلس الشعب على الأقل ، ولا يصدر قرار الاتهام الا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس ، وتكون محاكمته أمام محكمة خلسة ينظم القانون تشكيلها ، وإجراءات المحاكمة أمامها ، ويحدد العقاب فيها ، فإذا حكم بإدانتها أعفى من منصبه مع عدم الاخلال بالمعقوبات الأخرى المحددة بذلك القانون ، وهكذا ترتبط تلك المحكمة الاستثنائية بقانون استثنائي .

وتنص المادة ١٥٩ من الدستور المصري على أن لرئيس الجمهورية ومجلس الشعب حق إحالة الوزير الى المحاكمة عما يقع منه من جرائم أثناء تداية أعمال وظيفته أو بسببها ويكون قرار مجلس الشعب باتهام الوزير بناء على اقتراح يقدم من خمس أعضائه على الأقل ، ولا يصدر قرار الاتهام الا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس . وتضيف المادة ١٦٠ بأنه يوقف من يتم من الوزراء عن عمله الى أن يفصل في أمره ، ولا يحول انتهاء خدمته دون إقامة الدعوى عليه أو الاستمرار فيها ، وتكون محاكمة الوزير وإجراءات المحاكمة وضمائماتها والعقاب على الوجه المبين بالقانون .

وتسرى هذه الأحكام على مواب الوزراء .

وهذا النص كلنص الذي سبقه يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ، لاختلافها بالمساواة ، وقد أشنا الى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم بأنه إنما أهلك الأمم من قبلكم أنه إذا سرق الشريف تركوه ، وإذا سرق الضعيف اقبلوا عليه الحد ، والله لو أن ماطلة سرققت لقطعت يدها ، كما تشير الى خطبة الصديق بهو بكر عند توليه الخلافة ، متحدثا الى جمهور المسلمين بأنه إذا رأيتم في خيرا فاعينوني وان رأيتم في شرا فموني . والى قول الفاروق عمر ، الحد لله الذي جعل من المسلمين من يقوم به سيفه إذا أعوج في سيرته .

#### ١٩ - ثانيا : المحاكم العسكرية :

حدد القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ ، والقوانين المعدلة له ، الأفراد الذين يخضعون لقانون الأحكام العسكرية ، وكذلك الجرائم التي يسرى عليها القانون سالف الفكر . ولقد نصت المادة ٤٨ من قانون الأحكام العسكرية على أن السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلا في اختصاصها أم لا ، كما وسع المشرع من اختصاصات القضاء العسكري في حالة إعلان حالة الطوارئ ، حيث خول لرئيس الجمهورية أن يحيل الى القضاء العسكري أيا من الجرائم التي يعاقب عليها قانون المعقوبات أو أي قانون آخر . ونصت المادة ١١٧ من قانون الأحكام العسكرية على أن القضاء العسكري جهة قضائية مستقلة عن كل من القضاء المدني أو الإداري ، ولا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية أمام أية هيئة قضائية أو إدارية على خلاف نصوص أحكام ذلك القانون « وأضافت المادة ١١٨ بأنه « يكون للحكم الصادر من المحاكم العسكرية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المقضي طبعا للقانون بعد التصديق عليه قانونا .

والأخذ على المحاكم العسكرية كثرة . حيث تلك السلطة التنفيذية لمبقا لقانون الطوارئ ، سلطة التشريع كما تلك سلطة اقلية قضاء استثنائي تسيطر عليه سواء في وضع قواعد الموضوعية ، او تشكيل محاكمه او الرقابة على أحكامه ، كما امتدح ولاية تلك المحاكم الى المدنيين ، وتفوت على سلطان القضاء العادي (٦٤) ، ومن ثم أصبحت تمثل خروجاً صارخاً عن المبادئ التي أرساها الفقه الاسلامي ، والتي تنص ولايتها على المسكر فقط ويلغى عن أحكامها على غير الجنود تكون من قبيل أحكام المحاكم الاستثنائية التي ينبغي عدم اسباغ أي حجة عليها كما سيلى البيان .

## ٢٠ — ثالثاً : المحكمة الدستورية العليا :

صدر قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ليحل محل قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإقضاء محكمة دستورية عليا — كجهة قضائية مستقلة — تختص دون غيرها من الجهات القضائية بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ( المادة ٢٥ دستورية عليا ) ولم تنح المادة ٢٩ من القانون للانفراد بحق الالتجاء المباشر الى المحكمة لتقرير دستورية أو عدم دستورية نص قانوني أو لائحة بل جعلت ذلك بناء على رأي احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي ، أو المحكمة الدستورية ذاتها .

وتعرض قانون المحكمة الدستورية العليا مع مبادئ الشريعة الاسلامية ينضج في موضعين :

الاول : حظر تقرير دستورية أو عدم دستورية نص قانوني أو لائحة على جهات القضاء ، وهو وضع يتناقض مع مبادئ الشريعة الاسلامية التي تشترط توافر العلم في القاضي ، وتعرض عليه شفع عليه بالعمل والا كان آتياً ، فكيف يحل بينه وبين العمل بتقرير عدم دستورية نص ؟ يفضل الى ذلك نفور الاسلام من استبداد هيئة واحدة بنظر المسائل الفقهية حتى ولو كتبت هذه الهيئة ، هي هيئة كبار العلماء ذاتها ، فلكل مسلم ، وكما قرر الاستاذ الامام محمد عبده ان يفهم عن الله من كتاب الله ، وعن رسوله من كلام رسوله ، بدون توسيط احد ، ما دامت قد حصلت له الوسائل التي تؤهله لذلك الفهم ، فلا يوجد في الاسلام ما يسمى بالسلطة الدينية ، او الثيوقراطية ، التي تحتكر تفسير النصوص بمفها كتبت تفهيم الكتيبة في أوروبا في القرون الوسطى ، وانما توجد في الاسلام سلطة الامر بالمعروف والنهي عن المنكر . وهي سلطة خولها الله لادنى المسلمين ، يقرع بها انف اعلامهم ، كما خولها لاعلامهم . يقولون بها لانهاهم (٦٥) وقد أصابت امرأة ، وأخطأ الفاروق عمر (٦٦) .

الثاني : تنقيذ التجاء الأفراد الى المحكمة الدستورية العليا بوجوب استئذان جهة قضائية ، أو هيئة ذات اختصاص قضائي ، وهو شرط يراه حجة الاسلام الغزالي شرطاً أساساً ، لان الايات والاخبار تدل على ان كل من رأى منكراً — والنص

(٦٤) انظر محمد عصفور - استقلال السلطة القضائية ص ٩٢ - ١١٠ .

(٦٥) محمد عبده - الاسلام بين العلم والمفهمة - ط - الهلال ص ١٢٢ - ١٣٦ .

(٦٦) حسن البديوي - وعظوى الصبية ص ١٨١ - ١٨٢ .

المخالف للدستور من قبيل المنكرات - فسكت عليه ، عصى ، اذ يجب قيابه بالنيى عنه اينها رآه ، وكيفيا رآه ، وفي كل حالة ، فيكون التخصيص بشرط الاذن تحكم لا اصل له (٦٧) .

وبالتالى فان كل نص يتضمن قيذا على حرية الامراد ، او القضاء فى طلب او تقرير عدم دستورية نص يكون غير دستورى ، لمنافاته للاصول الاسلامية . وللمادتين ٦٨ ، ١٧٠ من الدستور الوضعى ، التى تشكل الاولى منها حق الانتجاء الى القاضى الطبيعى للكافة ، وتشكل الثانية منها حق الشعب فى المساهمة فى اقامة العدالة . ومساهمتها هنا ، تتأتى عن طريق طلب تقرير عدم دستورية نص قانونى او لائى (٦٨) .

وهكذا يتبين ان قانون المحكمة الدستورية صدر لحماية القيم من غشير دستورية من الرتبة بالحيولة بين القضاء العادى وبين التصدى لرقابة النصوص غير الدستورية ، بان سلبه اختصاره بتقرير عدم دستورتها ، ومن ثم فانه لا ينفى النظر الى المحكمة الدستورية العليا فى مصر على انها محكمة تخصصية ، يل بحكمة استثنائية اخذت رداء المحكمة الخاصة .

## ٢ - رابعا : محكمة القيم :

صدر القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب ، حيث نصت مادته الاولى على ان الخروج عن القيم ، يرتب المسؤولية السياسية واكث المادة ١٦ منه هذه الطبيعة السياسية للمسؤولية ، كما حرصت المادة ١٦ على التمييز بين كل من المسؤوليات السياسية والجنائية والإدارية ، وبينت المادة الثانية منه حقيقة المقصود بالقيم التى يحميها ذلك القانون . وينفى بعض الفقه المصرى صفة المحكمة عن محكمة القيم ويعتبرها مجرد هيئة استئنائية (٦٩) ، ليس لها أى اختصاص قضائى لإشتراك عناصر شعبية فى تشكيلها (٧٠) ، ولانها لا تصدر احكاما قضائية تحوز الحجية ، بل مجرد تدابير وقتية حددتها المادة الرابعة من القانون ، لها الطبيعة القانونية الولائية لا القضائية ، ولذلك نرى غريبا ما صورته الملفتان ٥٧ و ٥٨ من قانون القيم والواردتان فى الفصل السابع تحت عنوان « فى حجية الاحكام » من وقوع تناقض بين تدبير صادر من محكمة القيم ، وحكم صادر من محكمة جنائية عن نفس الفعل ، لان موضوع دعوى محكمة القيم سياسى ، والقرارات التى تصدر فيها تبتنى على الدلائل لا الادلة ، بخلاف الدعوى الجنائية ، التى هى دعوى قضائية بطبيعتها ويصدر فيها حكم قضائى يحوز الحجية ، لانه يبتنى على الادلة الثابتة ، وبالتالي لا يكون ثمة تعارض بينها ، كما نجد غريبا ما تصفه الفقرة الاولى من المادة ٢٤ من القانون رقم ٣٤ لسنة

(٦٧) الفزالي - احياء علوم الدين ط٠ - الشعب ص ١٢٠١ .

(٦٨) حسن الليثي - دعاوى الصحة ص ١٨٢ .

(٦٩) حسن الليثي - اصول القضاء الجنى ص ١٦٦ - محمد محمود ابراهيم الوجيزى فى المرافعات

ص ٢٣٠ .

(٧٠) ولطفا تصف الفكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ - نظام المحكمة .

١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة قرارات محكمة القيم ، بأنها احكام ، ولها نهائية وتضيف في نفس الوقت النص على جواز المحكة عنها لان الاحكام القضائية لا يجوز للمحكة الرجوع عنها .

ولقد اثارت محكمة القيم في مصر ، ولا زالت تثير ، كثيرا من الاضطراب في ميادين الفقه والحماية والقضاء ، فابتدعها ثم بقانون استثنائي ، ووصفها بأنها محساكم سياسية يضعها في حظيرة المحكم الاستثنائية وادخال عناصر غير قضائية في تشكيلها ، يؤكد عليها هذا الوصف ، وتعيين المدعى الاشتراكي الذي يقوم بدور الادعاء لها ، من قبل مجلس الشعب ، يتعارض مع استقلال الهيئات القضائية وابتناء القرارات التي تصدر فيها على الدلائل لا الأدلة ، ينفي عنها صفة المحكة وجواز رجوعها عن قراراتها ينفي عنها صفة الحكم .

وهذا الاضطراب الذي يعاني منه الفقه المعاصر ، لم يقع فيه الفقه الاسلامي ، حيث فرق بوضوح بين الاحكام القضائية من ناحية ، وبين التدابير السليسية من ناحية أخرى ، فوجدتهم يستعملون اصطلاح « المسيلة » بمعنى التقدير الذي يتخذ لاصلاح امر ما ، فيستعمل قاضي القضاء الماوردي كلمة سياسة ، مرادفة لكلمة تدبير (٧١) وبذلك يزول هذا الاضطراب الذي يحف بحكمة القيم المصرية ، بنفى وصف المحكة عنها ، لان التدابير التي تصدرها ، مجرد قرارات ولائية ليست من القضاء في شيء ، حتى ولو اشترك في اصدارها قضاة ، لا تحصل التصرفات القضائية في الاحكام وحدها (٧٢) لا يندرج فيها غيرها من تصرفات القضاء او الولاية (٧٣) .

### (٧٢) انتفاء حجية قرارات المحاكم الاستثنائية :

بعد ان اوضحنا التفرقة بين كل من المحاكم الخاصة والمحاكم الاستثنائية واثبات التزام بين هذه المحاكم الاخرى وبين القوانين الاستثنائية التي تحكم تشكيلها وتحكم قراراتها ، مما يشكل خروجاً على القواعد المستقرة ملته ينبغي علينا ان نتعرض لدى حجية قرارات المحاكم الاستثنائية .

يذهب الفقه المعاصر ، الى تمتع الاحكام الصادر من المحاكم الخاصة بحجية الامر المقضي ، بوصفها قرارات قضائية ، ويشترط لثبوتها بهذه الحجية ، ان تصدر في حدود اختصاص الجهة التي اصدرتها ، بحيث اذا جاوزت في حكمها ، حدود اختصاصها ، فلها تكون معدومة الحجية ، فيجوز لصاحب المصلحة ان يرفع دعوى اصلية ببطلانها ، او ان يرفع دعوى اخرى امام المحكة العادية المختصة عن نفس الموضوع ، دون ان يكون لخصمه ان يدفع الدعوى بحجية الشيء المقضي او يسبق الفصل فيها (٧٤) .

(٧١) الموردي الاحكام السلطانية ص ٦٥ - ٦٦ .

(٧٢) القرائي . الاحكام ص ١٦٢ - ابن عروصون . التبصرة ج ١ ص ١٧ - زكريا الانصاري

فتح الوصاب ج ٢ ص ٢٠٧ - ( بن تيجيه - الفتاوى ج ٢ ص ٢٢٨ - ٢٤٠ - بيران اوامر على المرائش ص ١٦ .

(٧٣) فتى والي ميادى القضاء الخفى جلد ١٢٤ ص ١٩٢ - محمد عبد الخالق عمر فائسون

المراعات ص ٥٢ - نقض معنى مصرى ١٩٧٨/١/١٨ الصفحة ٢٢ - رقم ٩ ص ٥٠ .

هذا بالنسبة للمحكم الخاصة ، أما بالنسبة للهيئات الاستئنائية ، بحسب تحديدنا لها ، فلما ننقذ من قراراتها كل حجة لاتصدم صفة القاضي بالنسبة لأعضاء تلك الجهات ، ولانعدام صفة المحكمة عليها ولانتفاء المحاكمات الصحيحة أصلها ولخالفاتها للنصوص والأجماع وهو ما نبينه فيما يلي :

#### (٢٤) انتفاء صفة القاضي عن أعضاء الهيئات الاستئنائية :

عرف الإمام المجتهد محمد بن عرفة التونسي (٧٤) القضاء بأنه صفة حكومية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ، ولو بتعطيل أو تجريع ، لا في عموم مصالح المسلمين (٧٥) وقد حرص الفقيه العلامة على تعريف القضاء بأنه صفة حكومية ، أي اعتبارية ، تستوجب نفوذ حكمه لا أنه مجرد حكم ، كما هو معنى بالقضاء في اللغة ، لأن الوصف أخص من المصدر وهو وصف له معنى يسبق قيام القاضي بإصدار الأحكام ، يتعلق بوجود نفوذ تلك الأحكام ، مما يدل على أن القاضي له معنى عرفي يختص به دون غيره ، وهذه الصفة الاعتبارية أو الحكومية - أو المعنوية - لا تتحقق إلا بالاتزان العقلي ، فنطلق على أمر تقديري إذا وجد ترتب عليه نفوذ حكمه - أي حجيته ، لأن تلك الصفة التقديرية هي التي تستوجب لموصوفها ذلك النفوذ ، لأنها هي التي توجب شرعا أمضاء ما حكم به واحترامه ، فمن لا يميز تلك الصفة لا ينفذ حكمه (٧٦) والنفوذ بالذات المعجزة - يعني الأمضاء ، وهو يتميز عن التنفيذ ، لأن التنفيذ متفرع عنه ولا حق عليه (٧٧) كما يصح القول بالنفوذ - بالذات - لأن النفوذ هو الفراغ ، وكل معنى الحكم القضائي ترجع إلى مفهوم انتهاء الشيء والفراغ منه (٧٨) .

وما تجدر الإشارة إليه ، أن الإمام ابن عرفة ميز الحكم القضائي عن العمل التشريعي بقوله « لا في عموم مصالح المسلمين » لأن الحكم محدود الأثر بالنسبة لموضوعه ، وأطرافه ، أما العمل التشريعي فله خاصة العموم (٧٩) .

كما تجدر الإشارة إلى أن تلك الصفة الاعتبارية ، أو التقديرية ، للقاضي هي التي تعلق بها التفويض المسلمون فافترقوا بلبا من أساليب مؤلفاتهم لأدب

(٧٤) المحرر سنة ٨٠٣ هـ - وله المؤلفات المعروفة التي وضعت بانها جامعة مائة انظر التنبكي زيل العيباج على عاصم العيباج لابن فرحون ص ٢٧٤ .

(٧٥) انظر شرحا للتعريف في الرضا - شرح بدائع الملوك ج (٥) ص ٢٥ - المطالب ج ٦ ص ٨٦ الخرش والحدوي ج ٥ ص ١٣ - التسنوني والتاودي على المعاصية ج ٥ ص ١٤ - ميارة وابن رحال على المعاصية ج ١ ص ٩ - ابراهيم نجيب عوض القضاء في الاسلام ص ١٦ .

(٧٦) المراجع السابقة - نفس الموضع - وانظر في معنى الصفة الاعتبارية - أحمد مكي - شرح رسالة آداب البحث ص ٧٢ - القرطبي - الفرق ج ٣٤ ص ١ - عبد الرحمن بصر - تطويع على شرح المواقف للقاضي المصطفى ج ٤١ .

(٧٧) ابن رحال السابق - أحمد ابراهيم طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ص ٤٠٤ وانظر من اللغة المعاصرة أحمد أبو الوسا - نظرية الأحكام ج ٢ بند ٢٧٤ ص ٧٢٢ .

(٧٨) الخرش - الرضا - ميارة - التاودي - الموضع السابقة - وانظر القرطبي تفسير الجامع لأحكام القرآن ج ٢ دار الكتب بصر ج ٦ ص ٨٦ .

(٧٩) التسنوني - التاودي - ميارة - ابن رحال - المطالب - الخرش والحدوي الإشارة والموضع السابقة - وكذلك الفهراري الفواكه الفرائض على رسالة الفهراري ج ٢ ص ٢٢٦ .

القاضي ، حيث نرعوها هذه الصفة الى شروط وصفت عديدة ينبغي أن تتوافر في القاضي ، لا نجد مثيلا لها في أي نفسه أضر في العالم قديمة وحديثة . وذلك لانراك الفقهاء المسلمين ، انه لا يمكن فصل حكم القاضي كحاصل عن القاضي كشخص ، لان الحكم نتيجة للقاضي هو الفاعل لتلك النتيجة ، فإذا انحرف الفاعل ، لابد وان ينحرف الفعل ، لان الاحتمال المنحرفة ، لا تلد الانتاج منحرفة .

والذي يهنا من الشروط الكثيرة التي اشترطها الفقهاء المسلمون في القاضي في مجال الحديث عن المحاكم الاستثنائية ، شرطان ، شرط العلم الذي ينبغي توافره فيه . وشرط تجرده وحرية ، فلا يقع تحت أي تأثير داخلي أو خارجي في عمله .

### (٢٤) شرط العلم :

تقنيا أن من أهم المعايير التي يميز بها الفقه المعاصر : المحاكم الاستثنائية من المحاكم العادية . تشكيلها ، بصفة كلية أو جزئية ، من أشخاص مبدئين ليست لهم صفة القضاء ولا مؤهلاتهم ، ولقد اشترط جمهور الفقه الإسلامي وجوب توافر العلم في القاضي ، في حين لم يكف البعض ، كالقاضي عياض ، والقاضي ابن العربي ، والإسلام المازري ، بمجرد توافر العلم لدى القاضي ، بل اشترطوا فوق ذلك أن يكون من أهل الاجتهاد (٨٠) ، بينما ذهب البعض القليل الى عدم اشتراطه (٨١) وقد قام بعض الفقه الحديث ، ببحث أشر نخلف شرط العلم لدى القاضي على قراراته ، وانتهى الى نفي صفة القضاء من تلك القرارات لان القضاء فرع متخصص من فروع أنشطة الدولة ، لا يليه غير العاملين به المتخصصين فيه (٨٢) .

ولان المحاكم الاستثنائية يدخل في تشكيلها ، كليا أو جزئيا ، من ليست لهم صفة القضاء ، فان النتيجة اللازمة ، هي انتفاء صفة القضاء عن أعضائها ، حتى ولو كان لبعضهم هذه الصفة في الاصل ، لانهم يدخلون في تشكيل هيئة استثنائية ، ينخلع عنهم وصف القضاء ، لان رأى كل منهم يصبح مساويا لرأى العضو الذي لم تكن له هذه الصفة ، فيفرض منطق التساوي هذه النتيجة ، لان القاضي الذي يقبل الدخول في تشكيل محكمة استثنائية ، لابد وأن تذهب عنه صفة القضاء خلال المدة التي يمارس فيها هذا العمل ، لخروجه عن قواعد الشريعة العامة ، ولخضوعه لقواعد استثنائية تهدر استقلاله وحرية هو قبل اهدارها لحرية وحقوق من يتولى مقاضاتهم ، وبعبارة أخرى فان صفته كقاض ، تتحول الى صفة أخرى هي صفة الولاية ، وتكون تسميته بقاض خلال تلك الفترة من التسميات المفضلة ، لان كل وال أو حاكم يخالف احكام

(٨٠) انظر ميارة وابن رحال على الماصية ص ١٣ - التسولي على الماصية ج ١ ص ١٩ - الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٢١ - الشيرازي - المهذب ج ١ ص ٣١٨ - الرطلي نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٢٨ .

(٨١) وهو ما ينسب الى الاضاف - ومع ذلك نجد البعض منهم يشترطه - انظر ابن الخرس الفواكه البعيدة مع المجاني الزهرية ص ٧١ - الطرابلسي معين الحكام ص ١٤ .

(٨٢) انظر تحقيق هذه المسألة في فؤاد عبد الحم - حكم الاسلام في القضاء الشعبي ص ٥٠ - ٥٧ .

محمد عصفور - استقلال القضاء ص ١١٣ - ١٥٠ .



الشريعة ، ولا يثنى في الرعية بالمعدل ، يكون قد عزل نفسه عن التصرف الذي اجبره دون انزاله عن منصبه بل بتعزل بالنسبة لذلك التصرف فقط لانه لم يحكم بما امره الله ان يحكم به في الرعية بالمعدل (٨٣) .

### (٢٥) شرط التجرد والحرية :

تحرص الدساتير المعاصرة على النص على استقلال القضاء ، حتى لا يقع على القاضي أى تأثير من سلطة أخرى من سلطات الدولة ، ولقد اشرنا الى اعتزال القضاء المسلمين لمعلمهم اذا تدخل أحد في شئونهم ، ويؤكد ابن ملحة الاندلسي هذا الاستقلال ببيانه قديمة القضاء ، عند تعريفه له بأنه الدخول بين الخالق والمخلوق ليبنى فيهم احكامه . فالقاضي المسلم لا سلطان عليه الا احكام خالقه ، ولذا نجد القاضي ابن حريويه يصيح في أحد من ضحكوا في مجلس قضائه قائلاً :

انضح وقاضيك مطلق ما بين السماء والارض (٨٤) .

وقد اضفى الاسلام القدسية على منصب القضاء ، لان خشية الله هي المعصم الأكبر من زلل القضاء فيكون قد زاد على القوانين المعاصرة أمراً آخر يكفل تجرد القضاء من كل تأثير شخصي حتى ولو جاء من قبل نفس القاضي . وهو أمر نهى الفقهاء من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم بالا يقضى القاضي وهو غضبان ، حيث قاس الفقهاء على الغضب كل أمر يشوش ذهن القاضي . ويؤثر على تجرده واستقلاله ، واننا نستطيع في عصرنا ان نعتبر القوانين والمحاكمات الاستثنائية : من عوامل التشويش بالنسبة للقاضي ، ولنزاع القوانين الاستثنائية للقوانين العادية ومخالفتها للقواعد العادية ، فضلاً عن مصادمتها لضهير القاضي مما يجعله في حالة غضب واحتجاج مكوت يفقده الصلاحية للقضاء ، ولذلك لم يكن من تبيل المصادفات ان يجمع فقهاء الاسلام ، على اشتراط الحرية في القاضي ، لان القاضي السعيد يتبع سيده ، فيفقد استقلاله ، اما القاضي الحر في حكم الاسلام ، فلا سلطان عليه الا لله تعالى ، وقد رصد الفقه المعاصر اختلاف دور القاضي في المحكة العادية ، عن دور القاضي في المحكة العادية وعن دور القاضي في المحكة الاستثنائية ، حيث يتصف في الاولى بالتجرد والحيادة والتقيد بقواعد القانون ، اما في الثانية فانه يخرج من تلك الصفات بقدر خروج القانون الاستثنائي عن القواعد العامة ولذلك تنص المادة ٦٨ من الدستور المصري على ان « لكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعي » لان ذلك القاضي يمثل الضمان الرئيسى للمبتقاضى ، لانه يوفر له قاضياً محايداً ينظر دعواه خلال ادائه لعمله المعتاد ، وفقاً لقواعد واجراءات معتقده ومعروفة سلفاً ، اما القاضي الاستثنائي ، فلا يعتبر قاضياً طبيعياً . لانه يتم اختياره في الغالب ، لنظر دعوى معينة بالذات ، ليصدر الحكم فيها على نحو معين ، أو يجري تشكيل المحكة بفرض نظر دعوى معينة بالذات ، وهذه كلها من صور التلاعب التي تؤدي الى اغتيال سلطة القاضي الطبيعي واحادار العدالة (٨٥) .

(٨٣) الشجراني . البراءات والجواهر ج ٢ ص ١٢٧ - ١٢٩ فضلاً عن ابن عريبي . وهي نظرية

تماثل نظرية البطان المعاصرة .

(٨٤) انظر ترجمة القاضي بن حريوية - السبكي - طبقات الشافعي الكبرى .

(٨٥) محمد عبد الخالق عبر قانون المرافعات ص ٥٥ - ٥٦ .

### (٢٦) ثانيا - انعقاد وصف المحكة بالقسبة للمحكم الاستثنائية .

سبقت الاشارة الى نفى الفقه المصرى المعاصر وصف المحكة عن محكمة القيم (٨٦) بوصفها نموذجاً للمحكم الاستثنائية ، ونحن من جانبنا نمد هذا النفى ليشمل كافة الهيئات الاستثنائية ، لان القضاء ، وفقاً لتعريف الامام ابن عرفة ، صفة معنوية ، للقاضى ، والقاضى فى الهيئات الاستثنائية ، ليس بقاض فى الحقيقة ، كما اوضحنا ، ويؤكد الفقه الاسلامى هذه الحقيقة ، فيقرر بان قبول القاضى فى غير موضع قضائه ، كقول واحد من الرعية (٨٧) ويشترط لصحة الدعوى ، ان تكون فى مجلس القضاء ، فاذا ادعى المدعى فى غير مجلس القضاء ، فمدعواه غير صحيحة ولا تسمع ، وذلك لان المحاكم الاستثنائية ، ليست بمجالس للقضاء ، وانما هى مجالس للولاة ، ولذا تردد بين الفقهاء ، القول بعدم نفوذ حكم السلطان ، وذلك لتفوله على سلطان القضاء (٨٨) .

### (٢٧) ثالثاً : انقضاء شرعية المحاكمات الاستثنائية :

يفض الفقه المعاصر معياراً لتمييز المحاكم الاستثنائية عن المحاكم العادية . يعتمد نوع الاجراءات التى تتبع امام كل منها ، حيث تكون الاجراءات الاستثنائية سرية وبسطة ، وهو وضع يؤدى الى الاخلال بحق الدفاع او اجهاضه او كتمه ، او الاستخفاء عنه ، خصوصاً بالنظر الى السرعة التى تصدر فيها قرارات المحاكم الاستثنائية ، والى السلطة المطلقة لاعضاءها التى تتيح لهم الخروج عن قواعد الاثبات لاحكام الاجراءات العادية ، اما المحاكم العادية ، فلها تمييز باتباعها للاسلوب القضائى فى نظرها للدعاوى ، والذي يمكن استخلاصه من روح القانون ، لا من مجرد الاعتماد على معايير او مظاهر خارجية او مادية (٨٩) .

ويوضح الفقه الاسلامى هذا الاسلوب بأنه يشترط للفرد القضاء فى حقوق المبدأ ، حدوث خصومة صحيحة بنسأ على دعوى صحيحة من خصم شرعى حاضر ، على خصم شرعى حاضر (٩٠) ولذا وصف بعض الفقهاء ، بعض احكام القضاء : بأنها خرجت مخرج الافتاء ، لانهم راوا فيها فوات شرط من شروط القضاء ، فاذا صدر التصرف من القاضى مع تخلف حدوث خصومة صحيحة ، بنسأ على دعوى صحيحة ، فانه يكون نفوى لا حكماً (٩١) لان القضاء يستند الى البيئة ، وهى تسبح

(٨٦) انظر محمد محمود ابراهيم . الوجيز فى المراتبات ص ٢٣٠ - امانة الفكر قوانين المرافعات

ج ١ بند ١١٤ ص ٢٢٥ .

(٨٧) لبن الشحة - لسان الحكم ص ٢٢٢ .

(٨٨) ابن عابدين - حاشية ج ٥ ص ٥٤٢ - الكشافى - البدائع ج ٦ ص ٢٢٢ - ابن نجيم للبر الرائق ج ٧ ص ٢٠٩ - الفتاوى الهندية ج ٤ ص ٥٢ - عبد الرحمن القاسم مدى حق ولى الامر فى تنظيم القضاء ص ٢٨٤ - شوكت عليان - السلطة القضائية فى الاسلام ص ١٣٦ .

(٨٩) محمد عبد الخالق عمر - السابق ص ٥٥ - ٦٢ .

(٩٠) التمرتاشى مخطوط عن القضاء والحكام - دار الكتب المصرية - نفه خفى ورقة ٦ ابن الفرس .

للفكره البديعية ص ٦٤ .

(٩١) ابن نجيم - رسائل - الرسالة ٣٧ ص ٢٨٢ - والاشباه والنظائر ص ١٠٦ والبر الرائق

ج ٦ ص ٦ ص ٢٥٦ - ابن عابدين حاشية ج ٤ ص ٢١١ - ابن قاضى . مطاوعة جامع الفصولين ج ١ ص ٢١ - الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٦٠ - الفتاوى البيزناتية على مجلس الهلالية ج ٥ ص ١٦٤ ، ١٧٢ .

لا لحق المدمى ولا لحق القاضي ، بل لحق الخصم وحده ، بمعد تقدم دعوى صحيحة من خصمه عليه (٩٢) وهكذا يشترط الفقه الاسلامي ، لنفسه حكم القاضي ، أي حجبه أن يصدر من له صفة القاضي ، على اثر دعوى صحيحة وخصومة صحيحة ، تسمح فيها البينات الشرعية ، وهذا هو الاسلوب القضائي الذي حاول الفقه المعاصر شرحه .

لما كانت الهيئات الاستئنائية ، يتم تشكيلها من ليست لهم صفة القضاء ، أو من بارحتهم هذه الصفة ، كما بينا ، كما أنها لا تسمح فيها البينات على النحو الشرعي ، فإن الاجراءات التي تتبع لاجلها ، تكون غير شرعية ، مما يفقد قراراتها وصف الاحكام القضائية ، وبالتالي فلها لا تجوز كالحجية .

#### (٢٨) رابعا - مخالفة النصوص والاجماع :

يقرر بعض الفقه المصري المعاصر ، بان قيام جهة غير قضائية بوظيفة الجهة القضائية ، هو اعتداء من جانب الجهة الاولى على وظيفة الجهة القضائية . من شأنه أن ينتقص من ولاية القضاء التي لوجب الدستور أن تكون كلية (٩٣) .

وهذا الاتجاه قد تردد في الفقه الاسلامي على نحو يذهب الى عدم نفوذ احكام القضاء اذا كان الخلاف في نفس القضاء (٩٤) كعدم جواز القضاء على الغائب عند الحنفية ، أو عدم جواز القضاء من هيئة استئنائية ، لان القضاء على الغائب عند الحنفية ، أو عدم جواز القضاء من هيئة استئنائية ، لان القضاء الاستئنائي يخالف النصوص التي تلبس بالعدل ، والعدل يعني المساواة ، والمساواة تنفي بالنسبة للحاكم الاستئنائي ، كما يخالف الاجماع . حيث لم نر في لهات الكتب ، فقيها واحدا يجيز تشكيل محاكم تسر وفقا لاجراءات مخالفة للاجراءات العادية ، لوتحكم وفقا لقوانين تخالف احكام الشريعة الاسلامية ، بل رايانهم يجعون على أن حكم القاضي يخالف نص أو اجماع بطل ، ولكل من القضاة نقضه اذا رجع اليه ، وليس لاحد أن يجيزه (٩٥) لان فصل الخصومات بغير حكم الله تعالى ليس بقضاء حقيقة (٩٦) .

#### (٢٩) عدم تمتع قرارات المحاكم الاستئنائية بحجية الامر القضي :

واذا كنا قد نفينا صفة القضاء من اعضاء الهيئات الاستئنائية ، كما نفينا وصف المحكمة عن تلك الهيئات ، وقررنا انتفاء شرعية اجراءاتها . ومخالفتها للنصوص والاجماع ، فإن النتيجة اللازمة لذلك هي نفى حجية الامر القضي عن قراراتها ، لان تلك الحجية لا تنطبق الا بالاحكام القضائية وحدها دون سواها . ولقد رايانا انه لا شبهة الاسلامي يعتبر قراراتها مجرد فتاوى لا لحكم قضائية . فينفي عنها بهذا الوصف صفة الاحكام ، القضائية ، ويضع قاعدة اصولية اجماعية

(٩٢) ابن نجيم - رسائله - الرسالة ٣٧ ص ٢٨٢ - والاشباه ص ١٠٦ .

(٩٣) فؤاد المطار - الفظم الميسلية وللقانون الدستوري ط ١٩٧٦ ص ٢٣٠ .

(٩٤) ابراهيم عوض القضاء في الاسلام - نقلا عن الحافظ .

(٩٥) القرافي - الاحكام - السؤال ٣٦ ص ١٢٨ - ١٢٣ معهود عزموس - تلويح القضاء

في الاسلام ص ١٥٠ .

(٩٦) اللباجوري - حاشية على ابن قاسم الغزي ج ٢ ص ٣٢٥ .

تقرر عدم قبلية الاحكام القضائية للنقض ، الا اذا خالفت النصوص او الاجماع او القياس الجلي (٩٧) في حين يضع قاعدة اجماعية بقبلية تقرر جواز نقض الفتاوى (٩٨) لعدم تنهما بالنفوذ ، اى الحجية بلفة عصرنا (٩٩) .

وقد ذهب بعض الفقه المصرى المعاصر ، بالنسبة لاحكام المحاكم الخاصة ، الى عدم تنهما بالحجية فيما جاوزت فيه حدود اختصاصها ، والى جواز رفع دعوى اصلية بطلانها ، او عدم الاعتداد بهما ورفع دعوى اخرى امام المحاكم العادية بنفس موضوعها ، حيث لا يجوز للخصم المرفوعة عليه ان يدفع بسبق الفصل فيها ، لعدم حيازتها لحجية الامر المقضى (١٠٠) اما بالنسبة للمحاكم الاستثنائية ، فقد نفينا عن قراراتها كل حجية ، ومن ثم قلته يجوز الطعن ابتداء في قراراتها بدعوى بطلان اصلية امام المحاكم العادية باعتبارها مجرد قرارات ولائية لا يجب اختصاص المحاكم في اصدار احكام قضائية ، ولا يؤثر في هذا الحل نص قانون انشاء المحاكم الاستثنائية على عدم جواز الطعن في احكامها امام المحاكم العادية ، لان مثل ذلك النص يكون غير دستورى (١٠١) كما لا يؤثر على هذا الحل نص قانون انشاء المحاكم الاستثنائية على اعتبار اقراراتها من تبيل الاحكام القضائية التى تحوز الحجية ، لان الحكم القضائى له موقومها الاصولية ، التى نفتقر اليها قرارات المحاكم الاستثنائية كما رأينا .

وما يتبين ملاحظته ، أن الطعن في قرار محكمة استثنائية امام احدى الجهات القضائية العادية ، يعتبر طريقا خاصا لممارسة الرقابة القضائية للمحاكم العادية وبسطها على جميع الفاعلات ومن ثم لا يصح تشبيه ذلك الطعن بالطعن بالمعارضة او الاستئناف ، حتى ولو استخدم المشرع احد هذين الاصطلاحين (١٠٢) .

كما يقرر بعض الفقه المعاصر ، للحد من نفوذ المحاكم الاستثنائية ، الا تكون احكامها نهائية تحول دون الانتجاء الى المحاكم العادية ، والا كتت النصوص التشريعية التى تقرر لها ذلك غير دستورية (١٠٣) .

### (٢٠) مسؤولية السامع الى المحاكم الاستثنائية في الشريعة الاسلامية :

**والى جانب نقض قرارات المحاكم الاستئنافية وتقرير رقابة القضاء عليها ،**

(٩٧) الامدى . الاحكام ج ٣٠ ص ٣٣٢ - ابن الحاجب المختصر وشروحه للشافعى الحنفى والتفتازانى ج ٢ ص ٤٠٠ ابن بدران - المجلد ص ١٩٠ - سيد تولى الاجتهاد ص ٤٢٢ .

(٩٨) القدرى ، الاحكام فى تجيز الفتاوى عن الاحكام ص ٦٥ ، ٨٤ ، ١٧٧ - ١٩٢ .

ابن عمرسون - القصرة ج ١ ص ٩١ - ٩٥ الطرابلسى - معين الاحكام ص ٤٢ الفاج السبكي .

الامهاج ج ٣ ص ١٧١ .

(٩٩) انظر فى مقابلة فكرة النفوذ بالحجية . احمد ابراهيم . طرق الاتبات . فى الشريعة

الاسلامية ص ٥١٦ . احمد تمعة وعبد الفتاح السيد . شرح لائحة الاجراءات التشريعية بند ٦٣٤ -

ص ٤٣٣ - عطية مشرفة . القضاء فى الاسلام ط ٢ ص ١٤١ - محمد سالم حكور القضاء فى الاسلام ص ٦٣ .

(١٠٠) نقض والى . مبداء القضاء الحنفى - بند ١٢٤ ص ١٩٣ .

(١٠١) نقض معنى مصرى ١٩٦٩/٥/٦ - السنة ٢٠ رقم ١١٦ ص ٧٢٤ .

(١٠٢) فزاد المظار . السابق ص ٣٣٠ .

يضيف الفقه الإسلامي الحكم بالضمائم - أي بالتعويض على الساعي إلى تلك المحاكم ، باعتبارها محاكم جائرة ، فيقرر تضمين الساعي إلى السلطان الظالم . (١٠٤) . ويبنى أن يتطور النظام القانوني عندما فيجعل من قبول القاضي الطبيعي للدخول في تشكيل هيئة استئنافية من أسباب خاصته وعدم صلاحيته ورده والحكم عليه بالتضمينات ، دون أن يعصمه من تلك حصانة قضائية أهدرها هو نفسه بقضائيه في تشكيل هيئة استئنافية ، لأن الهيئات الاستئنافية من طبائع الاستبداد ، ومن أصول القضاء ، كما ذكره الإمام عبد الرحمن الكواكبي أن تكون أحسنه سدا في وجه الاستبداد ، بجعله لا قوة فوق الشرع ، ولا نفوذ لغير الشرع ، وخضوع كل من الحاكم والمحكوم لسلطة القاضي ، فيحكم السلطان والصلوك على حد سواء ليحاكي بعدائه عدالة السماء (١٠٥) .

### (٣١) خاتمة :

انتهينا في هذا البحث إلى أنه لا محكم ولا محكمات استئنافية في شريعة الإسلام ، وأن تلك المحاكم ابتدعت في البلدان الإسلامية ، بهدف الخروج عن أحكام شريعتها ، لأنه لا يمكن فصل القواعد الإجرائية عن القواعد الموضوعية وإذا قصد المقصد فسدت الوسيلة .

وبقى علينا أن نقرر في الختام ، أن كلغة القوانين الموضوعية والإجرائية الدخيلة على بلادنا ، والمخالفة للشريعة الإسلامية نصا وروحا ، تمثل أممداذا للقضاء الاستئنائي ، الذي بدأ وجوده في البلدان الإسلامية مع الفسزوات والمفارات الاستعمارية عليها .

والله ندعو أن يزيل بنوره ونور شريعته الفسراء ظلام القوانين والمحكمات الاستئنافية في صبح قريب يسطع ضياؤه على مآثر البلدان الإسلامية ، وما ذلك على الله بعزيز .

(١٠٤) ابن فاضل سمارة - جامع الفصولين ط ١ - الإمبرية ج ٢ ص ٧٨ - ٧٩ - البغدادي

مجمع الضمانات ط . الخبرة ص ١٥٤ - ١٥٥ .

(١٠٥) عبد الرحمن الكواكبي - طبائع الاستبداد ومضارح الاستبداد - منشور في الاعمال

الكاملة له التي جمعها محمد صبرة ص ٤٢٦ - ٤٢٧ .

## الدين وحقوق الانسان (١)

### السيد الأستاذ حسن رضى الحامى — البحرين

كثر المتشدقون بالنطق بحقوق الانسان ويتغنى السلسلة على اختلاف مشاربهم بهذه النغمة وذلك سواء فى الشرق أو الغرب وسواء فى الدول المتقدمة أو الدول النامية وتدعى مختلف انظمة الحكم تطلقها باهداب تلك الحقوق ، ولا يخلو دستور من الدساتير من النص على الالتزام بها وحمايتها والعمل بها طبقا للاعلان العالمى لحقوق الانسان وميثاق الامم المتحدة .

واذا كان الاعلان العالمى لحقوق الانسان والتشريعات الدولية الحديثة العهد موضع اختلاف فى التصور والتفسير وهى تلك الانظمة والقوانين المكتوبة والمعدة من قبل رجال القانون بلسة مريحة وحديثة تخطب الحكام والمحكومين فى العصر الحديث فان الاختلاف اولى به فى تفسير النصوص الدينية القديمة العهد والتي انما استقيت من نصوص الكتب المقدسة أو سر السلف الصالح من المفكرين والحكام أو الفقهاء الذين اختلفوا فى مشاربهم الفكرية ومدارسهم الفقهية وظروف حياتهم المكتبة والزمانية .

ولذلك فليس من الغريب ولا المستغرب بان نجد فى عصرنا هذا من قارعى طبول الكفرية ونافخى زموها من مدعين الاسلام من يصور الدين على انه تبعية للحاكم وان من تبوا عرش بلد أو جلس على كرسى الحكم فيها هو الامم الواجب الطاعة مستطعين نصوص القرآن الكريم والاحاديث النبوية الشريفة لمآربهم العنيفة خدمة لسيادهم وتلقا لهم طمعا فى ان يرتعوا فى نفايت بلاط السلاطين ويؤمنوا مصادر ثرائهم من فئات موائدهم ، فهام لا يتورعون فى تفسير آية كريمة كقولهم تعالى « واطيعوا الله والرسول وأولى الامر منكم » لا نراهم يتورعون فى تفسيرها بان ( أولى الامر ) هم من جلسوا على العروش وكراسى الحكم ولا يترددون فى تكثير اى محارص لانتظمة حكمهم — مهما كانت — ونسبة الارتداد والزنتة وما الى ذلك مما يحلو لسلاطينهم من اوصاف تطلقها على معارضيتهم ولقد نسوا وما الى ذلك مما يحلو لسلاطينهم من اوصاف تطلقها على معارضيتهم ولقد نسوا الآية الكريمة « وان جاهداك على ان تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعها » ونسوا الحديث النبوى الشريف « لا طاعة لمخلوق فى معصية الخلق » .

ان اولى الامر فى الاسلام ليسوا اولئك الملوك والسلاطين والجالسين نسوق كراسى الحكم وانما هم اولئك الذين يحكون طبقا للشريعة الفراء والتي اهم ما فيها هو احترام كرامة الانسان التى عبر عنها الله عز وجل فى قوله تعالى « ولقد كرمتنا بنى آدم » . وان اولى الامر اولئك الذين يولهم المؤمنون ابرهم بالثورى فيما بينهم ويقول ابو بكر بعد مبايعته بالخلافة . « انى وليت عليكم ولست بخيركم فان رايتونى على حق فاعينونى وان رايتونى على باطل فسدونى اطعونى ما اطعت الله فيكم فان عصيته فلا طاعة لى عليكم » .

وإن الأديان الأخرى قد لا تقل شغفا عن حماية الإنسان وكرامته وحقوقه إلا أن ما يهمنا في هذا الموضوع هو وضع نظرية حقوق الإنسان في الإسلام ، على أنى رأيت أن من الأصوب على أن تناولها أيضا في ظل الديانة المسيحية السمحاء وذلك لما للديانة المسيحية من أثر على الفكر الإنستى وخصوصا في أوروبا وفي منطقتنا العربية التى عاش المسيحيون والمسلمون فيها أخوة وبنوا فيها بيد واحدة حضارات شهقت علوا وارتفعت سموا وقدمت للبشرية نماذج ومشاعل من الاخلاق والفكر . كما رد المسلمون والمسيحيون العرب بيد واحدة على هجمات الشر من حاولوا غزو اوطانهم والنيل من ترانهم الوطنى او من مبادئهم وحضارتهم العظيمة .

وعليه فلتى سأعرض في هذا البحث الى حقوق الإنسان في كل من المسيحية والإسلام آملا أن أقدم ما يفيد القارئ، في هذا المجال ، وسأقسمه الى بحثين اتحدث في البحث الاول عن حقوق الإنسان في الديانة المسيحية ثم عن حقوق الإنسان في الإسلام .

### المبحث الأول - حقوق الإنسان في الديانة المسيحية

إن تأثير الديانة المسيحية على الفكر الحديث هو أمر مسلم به سواء المسيحية في عهودها الأولى أو في عهد الإصلاح الدينى على حد سواء ، ولذلك فاننى سأتناول هذا المبحث في قسمين : سأبحث في القسم الاول عن تأثير المسيحية في عهودها الأولى ثم سأتناول في القسم الثانى تأثير المسيحية في عهد الإصلاح الدينى وفنصرة ظهور البروتستانتية .

#### أولا : تأثير المسيحية على تطور الفكر السياسى ونظرية حقوق الإنسان :

يمكن لنا أن نقسم تأثير المسيحية على الفكر الأوربى الى قسمين .

أولا : تأثير المسيحية في عهودها الأولى على هذا الفكر .

الثانى : تأثيرها عليه في عهد الإصلاح الدينى إبان ظهور البروتستانتية .

#### ١ - تأثير المسيحية في عهودها الأولى :

لقد كان عماد الدعوة المسيحية هو « محبة الله ومحبة الإنسان » ولم يكن للمسيحيين أية اطماع شخصية ولا ذاتية بل كان هدفهم هو جعل البشرية أسرة واحدة يحكمها الحب والعدل والرحمة ويقول القديس « بول » ليس هناك شيء من هذا القبيل كما في اليهودية أو عند الإغريق عبد حر ورجل وامرأة كلهم عند الله شخص واحد (١) .

ولقد لعبت المسيحية دورا بارزا في مقاومة ظلم الإباطرة والملوك منذ أوائل عهدها ومنذ أن أعلنت بأن للحاكم حدود عليهم ألا يتجاوزوها وإن لله حقوقا ليس من حقهم أن يسوها تفرض عليهم احترام الفرد وعلاقته بالرب : « دع ما لقيصر لقيصر وما لله لله » .

ولقد قلّس المسيحيون الوان الاضطهاد في سبيل مبادئهم فتكل بهم الإمبراطور نيرون أشد تنكيلا ملصقا بهم تهمة حريق روما الذى اتهمه الشعب بتدبيره ولكن ذلك

بذاتية لمهد من الارهاب والابادة ضرب فيها المسيحيون اروع الابهلة في الايمان والصمود في وجه الظالم .

ولما ان استقر الوضع للمسيحية وانتصرت واصبحت ديناً رسمياً لا يجرؤ على مقاومته ملك ولا سلطان رجع مريدوها ومفكروها الى تفسير النصوص الاندنيية وكان من الطبيعي اختلاف التفسيرات والتاويلات وظهور المدارس المختلفة فيها مما خلق جواً من الجدل الفلسفي والفكري اغنى الفكر الانساني والعلوم السياسية والاجتماعية .

ولقد كان للمسيحية دور كبير في ظهور فكرة تقديس الفرد وحقوقه وان كان بعض الكتاب يرجعون هذا الى تأثير المسيحية بالفكر البرابره الذين دخلوا في الديانة المسيحية منذ اوائل عهدها وكان لهم دور اساسي في تقوية دعوتها وتدعيم اركانها (١) ، الا ان مما لا شك فيه فان تقديس الفرد اعتبره محورا للحقوق كان من مميزات الدعوة المسيحية .

ولقد لعب الفلاسفة المسيحيون الاول دورا بارزا في تطوير نظرية الحقوق فيها طرحوه من افكار نذكر منهم على سبيل المثال قليمان الاسكندري ( ١٥٠ — ٢١٧ ) حيث ناقش حق الملكية وهاجم مظاهر الاستبداد والاثراء بلا سبب حتى اثار الرعب في اوساط الطبقات المستغلة وكذلك الفيلسوف اوغسطيني ( ٣٥٤ — ٤٣٠ ) والذي ناقش هو كذلك حقوق الملكية والحرية والرق وكان من اول دعاة القانون الطبيعي اذ كان يرى ان القانون الوضعي يجب ان يستند دعائمه من القانون الطبيعي لكي يكتسب مشروعيته في ان يفرض على الانفراد الالتزامات والواجبات ولكي يكتسب صفة الحق .

ولقد ناقش الفلاسفة المسيحيون الاوائل حقوق الملكية والفكر والحرية الشخصية والحرية الدينية وغير ذلك من اوجه الحقوق وكان من ابرزهم توماس الاكوينى الذي ناقش مسألة السلطة ودور الفرد فيها وغير هؤلاء الكثير من — المفكرين الذين اثروا ببحوثهم وآرائهم الفكر العالمى عامة والفكر الاوربي بصفة خاصة فيما يتعلق بحقوق الانسان المخفية والسياسية .

ولعلنا نجد في قول هال اينفانز خير تعبير عن مساهمة المسيحية في نظرية حقوق الانسان اذ يقول : « بآية طريقة كان البحث لتحديد دور المنظرين والمفكرين المسيحيين فيما يتعلق بما يمكن تسميته بتطوير فكرة حقوق الانسان فلن نجد اصق من القول بان اعظم مساهمة قدمتها المسيحية في هذا الصدد هو تمثل موقف المسيح ومثله الجسم في شخص يضحي بحياته في سبيل مبادئه يفضلها على سلامته الخاصة » (٢) .

## ٢ — تأثير المسيحية في عهد الإصلاح الديني (ظهور البروتستانتية) :

نشر دعاة الإصلاح الديني افكارهم يحاسب بالغ منادين بان الانسان مسئول امام الله مباشرة وأنه حر في تفسير الكتاب المقدس فيما يبلّيه عليه ضميره فاعطى بذلك هذا المذهب للفرد حرية لا حدود لها فاذا كان قد اطلق هذه الحرية في الامور

(١) يراجع الدكتور مصطفى الخشاب — تاريخ الفلسفة والنظريات السياسية .

(٢) هال اينفانز المصدر السابق .



الدينية وهي اسمى الأمور وأقدسها فاته أولى بهذه الحرية في مجال الشؤون الدينية وهي أدنى من الدينية على أى حال .

وهكذا نقلت الدعوة البروتستانتية الفرد الى خضم البحث في أصول المسئلة بجميع مظاهرها وانتقل الى البحث في أسس الحكم وما للحاكم من حقوق تجاه السلطة وعن أسباب تكليفه باعباء من ضرائب يسواها هذا التكليف ومساعدة الشرعية والقانونية .

ولقد كان لانكار المفكرين البروتستانتين وفي طليعتهم مارتن لوثر — ١٥١٧ — الذى نادى بضرورة الخضوع لأصحاب الحقوق الشرعية والذين هم الناس عموما وبضرورة تحقيق الحرية والمساواة — والذي ضرب أروع الامثلة في سبيل الدفاع عن حرية الفكر والتعبير عنها هو مخاطب مجمع ( ويرمز ) عندما سئل اذا كان على استبعاد لسحب كتاباته :

وبما أنكم يا صاحب الجلالة ويا أصحاب السعادة تطلبون اجابة صريحة فسوف ائلى لكم بجواب لا ليس فيه ولا ابهام ، لن تثبت ادانتى الا بواسطة الاسفار المنزلة او المنطق الصحيح لاني لا اتق في البلبوات او المجامع الدينية لانهم كثيرا ما اخطاوا وناقضوا انفسهم اقول بما انى لا اقتنع الا على هذا النحو فانما يرتبط بنصوص الكتاب المقدس وضميرى أسر كلمة الله . اتنى لا استطيع ان اسحب ولن اسحب اى شيء لانه ليس من الحق او من السلامة ان يعمد المرء ضد ضميره وليكن الله في عونى (١) .

ولقد تعاقبت من بعد مارتن لوثر اتباعه وتلاميذه امثال زونكل ( ١٥٢١ — ١٥٨٤ ) الذى حارب نظرية التفويض المباشر ودعا الى الديمقراطية الشعبية والى حكم يقوم على اساس الحرية والمساواة ورائدة تحقيق الخير العلم .

ونذكر كذلك من المفكرين البروتستانت « ليز » الذى دعا الى فكرة القانون الطبيعي وقال بانه يرجع الفضل الى هذا القانون في بقاء النوع البشرى ودوامه واستقراره ويرى بان العلاقة بين الحكم والحكومين انما هي قائمة على التماثل في ظل هذا القانون فاذا اخل به الحكام وجب عزلهم وقتل بان الملوك انما خلقوا لخدمة الشعب وخدمة مصالحه وتحقيق اعدائه ولم تخلق القسوب لخدمة الملوك فاذا ما طنى الملك وعظم وجب ان ينزل به الناس الجزء العادل .

وهكذا نجد تأثير البروتستانتية واضحا على تطور نظرية الحقوق والحريات خصوصا فيما يتعلق بالحرية الفردية وحرية العبادة والفكر والتعبير والثورة على الظلم .

### المبحث الثاني — حقوق الإنسان في الاسلام

لقد رأينا ان المسيحية السمحاء قد جاءت بمبادئ سلبية وان مفكروها قد ادوا دورا عظيما في تطور نظرية الحقوق الا ان المسيحية لم تضع نظما محسدا للحكم والدولة تحدد فيه واجبات وحقوق كل من الحكام والحكومين اما بالنسبة للاسلام فاته قد جاء ومنذ بدايته بفلسفة في الحياة ونظام للحكم والدولة وجاء الرسول الكريم

(١) أورده وليام دوجلاس في كتابه حقوق الشعب .

« شاعدا ومبشرا ونذيرا » لينفذ ما أمره الله ان يقيه من حكم « ناصدع بما تؤمر » مستندا على دستور وكتاب واضح « تنزيل العزيز الرحيم لتنذر قوما ما انذر اباؤهم منهم غافلون » .

ولقد اشتملت الدعوة الاسلامية على حقوق -- وحريات للفرد والجماعة الا ان هذه الحريات والحقوق هي ليست محلا للجدل والمناقشة وليس لاحد التصرف فيها الا بالقدر الذى تحدده الاوامر الربانية التى هي تنزيل من الله فهذه الحقوق مصدرها الله نفسه وليس الانسان وليس من حق أى بشر كان حاكما او محكوما ان يغير منها الا فى اطار الاجتهاد الذى يكتل تنظيمها . وللانسان فى ظل الدين الاسلامى حقوق عامة ولل فرد حقوقه المصونة والمكولة الا انه مع ذلك مسئول فى التنظيم السياسى والاجتماعى للدولة : ( وله مسئولية فى هذا التنظيم فى نطاق ما يعرف بحقوق الانسان او المعاملات ) .

والناس فى هذه الحقوق سواسية وهم جميعا مسئولون امام الله ( وليس الامر على خفير فضل يستند من ان هذا خفير وذاك امير فالأكرم فى الاسلام هو الاتقى ) ويقول تعالى « يا ايها الناس انا خلقناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان اكرمكم عند الله اتقاكم » .

ويمكننا القول بأن الاطار التشريعى الاسلامى يكتل للفرد حقوقا ويحميها ولكنه ينظمها وليس من حجر على الحريات الفردية والجماعية وانما هناك تنسيق لها ضمن النظام العام ، ولقد عبر المعترلة عن الحرية الفردية خير تعبير اذ قالوا : « الانسان خلاق أعماله » .

ولما ان كان — كما اسلفنا — الدين الاسلامى هو فلسفة انسانية ونظام للحكم فافنى سائلون هذا المبحث على قسمين : اتناول فى الاول نظام الحكم فى الاسلام ثم سأتناول فى الثانى كل من الحقوق الواردة فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ ووضع كل منها فى الشريعة الاسلامية .

### اولا : نظام الحكم فى الاسلام :

#### ١ — نظام الشورى :

ان اهم ما يميز النظرية الاسلامية فى الحكم هو نظام الشورى حيث قال عز وجل « وأمرهم شورى بينهم » وقال مخاطبا الرسول صلى الله عليه وآله وسلم « وشاورهم فى الامر » .

فإذا كان الرسول الكريم نفسه تدبر امرا من الله عز وجل بأن يشاور المحكومين فى الامر فالاولى بذلك أى خليفه او امام بعده ، وهذا هو الرسول الكريم يقول : « استعينوا على اموركم بالمشاورة » ويقول الامام على بن أبى طالب : « لا صواب مع ترك المشورة » .

وهكذا نرى ان الاسلام هو نظام يقيم أساسا من الحكم لا يستبد فيها حكم براهيه او يحكم بهواه بل ان هذا الحكم هو ملزم بنظام وان هذا النظام هو الذى يلزمه ذاته بعدم الانفراد بالسلطة بل يفرض عليه فرضا بمشاركة من حوله من المحكومين .

ولقد حارب الاسلام كل مظاهر الحكم الفردى منذ بدايته فرفض كل أنظمة

الحكم السائدة في تلك الحقبة من التاريخ حقبة عصر الملكيات المطلقة حيث انبعث صوت الرسالة النبوية ليرفض رفضاً قاطعاً ومصرحاً هذه الصورة من صور الحكم اذ يقول صلى الله عليه وآله وسلم : « اسم عند الله تعالى يوم القيامة رجل يسمى ملك الملوك » ويقول ايضا : « اشتد غضب الله على من قتل نفسه واشتد غضب الله على رجل يسمى بملك الملوك » ثم يطلقها اكثر صراحة في قوله صلى الله عليه وآله وسلم « لا ملك الا الله تعالى » .

#### ب - اختيار الحكم وسلطته :

ورئيس الدولة في الاسلام — ليكون والياً للامر انما يصل الى منصبه — هذا على راس الدولة عن طريق البيعة وهي امر اشبه بالانتخاب فلا تمتد له ابرة المؤمنين ( السلطة ) الا بهذه البيعة ، وعلى ذلك فانه مما كانت درجته وشأنه فان سلطته انما هي مستمدة من رضا الحكوميين عليه وقبولهم بقيادته اذ ان الكل شريك في الحكم لقوله صلى الله عليه وسلم : « كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته » .

وبالرغم من اختلاف طرق اختيار الخليفة او الاسلام بين المذاهب الاسلامية اذ قال الشيعة بان تعيينه يكون بالنص ، وقال جمهور السنة انما يكون تعيينه بالاختيار الا انهم لا يوجد بعد ذلك خلاف جوهري في نظام الحكم بصورة عامة سواء من حيث الشروط المطلوبة في الخليفة او من حيث مؤسسات الحكم وتشريعاته .

وكيفما كان نظام تعيين الخليفة وهو راس الدولة الاسلامية فانه انما يحكم بمقتور ليس له الخروج عليه والقرآن هو دستور هذه الدولة تقيد احكامه اعلى سلطة فيه .

ولقد تكلفت السنة النبوية من قول وقيل بتوضيح هذه الاحكام ووضعها الموضع العملي والتطبيقي ، ولقد اجتهد الصحابة من بعد الرسول في تفسير الفقهاء من بعدهم في مزيد من التفسير والتأويل والتوضيح .

والخليفة وان وصل الى الحكم فانه يبقى خاضعاً للحداثة والمساواة فلما لم يقع بمسئوليته على النحو الصحيح والطريق التويم جاز للمسلمين عزله ونرجع بهذا الصدد الى قول ابي بكر الصديق : « انى وليت عليكم ولست بخيركم ... الخ » .

على انه ينبغي التذكير بان القرآن او السنة النبوية لم يمنعا نظماً محدداً وقائماً لاختيار الخليفة او لنظام الشورى وانما كتبت بمسألة الشورى مبداً ثلثاً تقرر فيه حق المواطن في اختيار حاكمه وتركت التفاصيل وتحديد الاطر لاجتهاد الانسان في كل زمان ومكان اذ ان ذلك خاضع للطبع للتطور والتغيير ويقول الامام محمود شلتوت : ( وانما ترك هذا الجانب من غير ان يوضع له نظام خلص لانه من الشؤون التي تتغير فيها وجهة النظر بتغير الاجيال والتقدم البشرى فلو وضع نظام في ذلك المهد لاتخذ اصلاً لا يحدد عنه من يجيء بعدهم ويكون في ذلك التضيق كل التضيق عليهم لا يجزوا غيرهم في نظام الشورى (١) .

(١) اورد الدكتور محمد عبادة - للخلافة ونشأة الاحزاب الاسلامية -

ومع ذلك فانه قد ظهرت نماذج في عهد الرسول شبيهة بالمجالس النيابية ، ويشير الدكتور محمد عماره في كتابه ( الخلافة وتنشأة الأحزاب الإسلامية ) الى ذلك فيقول : « فتمك ما يشير الى وجود مجلس للشورى في عهد الرسول كان عدد اعضائه ٧٠ عضوا ١٩١٥ - هناك تلك الهيئة التي عرفت في كتب التاريخ - ومباحث الاملية باسم المهاجرين الاولين وهي الهيئة التي كانت اشبه بحكومة الرسول والتي استأثرت بمنصب الخليفة ترشحه من بين اعضائها وتختاره هي ثم يليه بعد ذلك ويصدق على قرارها من حشر المدينة من المهاجرين والانصار .

والترابا بابانة البحث فاقى رايت ان اورد رأيا لاحد المفكرين العرب المعاصرين حول مسألة الشورى وهو راي الباحث الفلسفي الكبير الاستاذ حسين مروة حيث يقول بالنسبة لنظام الشورى بان « مبدأ الشورى يتحدد في نهاية المطاف بمبدأ استحقاقى بوصى الاسلام بمراعاته حين تقتضى المصلحة العامة ذلك . بمعنى ان المصلحة العامة هي المرجع في اختيار نظام معين للحكم » ولكن يقول الاستاذ مروة « لقد فرض الواقع نفسه على كل راي او جدل في المسألة وصار الواقع العملي هو النموذج الاسلامي التاريخي الذي يقرر وجه المسألة فان مؤثر سقينة بنى مساعد (١) في السفر من تصويب ابي بكر خليفة بمبادرة فردية من عمر بن الخطاب سار رسميا في تصديق الرأى وطريقة الاختيار ثم حدث ان ابا بكر نفسه - وباختياره للشخصى عين عمر بن الخطاب خليفة بعده ثم اخذ ثم بطريقة أخرى سميت بطريقة « الشورى » ذلك انه حين اصيب بالطحنة التي اودت بحياته قيل له ان يعين من يظلمه فاختر سمة رجال من الصحابة وعهد اليهم ان يجتمعوا بعد موته بثلاثة ايام فينتخبوا ( من بينهم فقط ) واحدا منهم خليفة للمسلمين » (١) .

ولكن كما اسلفت فان الباحث مروة يرى على اى حال بان مبدأ الشورى هو مبدأ اسلامي استحقاقى وان المصلحة العامة هي التي تقرر نظام الحكم في دولة الاسلام .

وليست على اى حال بصدد تفصيل نظام الحكم في الاسلام في هذا البحث وانما قصدت من الحديث عن هذا النظام توضيح احدى الوسائل التي تكفل بها الدولة الاسلامية صيانة الحقوق والحريات ، وسأحاول فيما يلي ان اشاول حقوق الانسان طبقا للاعلان العالمي لحقوق الانسان وموقع كل منها في الاسلام .

### ثانيا - الاعلان العالمي لحقوق الانسان والاسلام :

في العاشر من ديسمبر عام ١٩٤٨ صدر الإعلان العالمي لحقوق الانسان والذي كان ثمره جهود مضمينة ومؤتمرات دولية عديدة بذل فيها المفكرون والعلماء من شتى انحاء العالم الكثير والتي تكثفت على الاخص اثر انعقاد مؤتمر (ديبارتون) وهو المؤتمر الذي وضعت فيه كل من الولايات المتحدة الامريكية والاتحاد السوفيتي والصين مقترحات عملية لحماية حقوق الانسان ( الافراد والامم ) وحسبوا ذلك بانشاء هيئة دولية تكون من اغراضها تحقيق التعاون الدولي في حل المشكلات الدولية والانتصابية والاجتماعية وغيرها من المشكلات الانسانية . ولقد ورد في التصريح

(١) حسين مروة - النزاعات الحادية في الفلسفة الإسلامية .

الصادر عن المؤتمر ما نصه : « ينبغي على الهيئة الدولية المقترحة ان تدرس المسائل الاقتصادية والاجتماعية والدولية وسواها من المسائل الانسانية وان تعمل على احترام الحقوق الانسانية والحريات الاساسية » .

وفي شهر فبراير عام ١٩٤٦ اصدر المجلس الاقتصادي والاجتماعي قرارا بتشكيل لجنة حقوق الانسان والتي كان من اهمها اعداد اعلان عالمي لحقوق الانسان وبشرت اللجنة عملها ووضعت مشروع ميثاق الاعلان العالمي السدي عزم على الجمعية العمومية للأمم المتحدة في دورتها المنعقدة في قصر الشليو بباريس في اواخر عام ١٩٤٨ وقد اقرت الهيئة الدولية بالاجماع هذه الوثيقة في يوم العاشر من ديسمبر لتندرج قضية حقوق الانسان المجال الدولي ولتنتقل بذلك من كونها قضية وطنية لتصبح مسألة دولية .

ولقد تضمن الاعلان العالمي ديباجة وثلاثين مادة ، تحتوت الديباجة على مبادئ عامة للتعامل البشري ثم فصلت المواد هذه المبادئ بسرد مفصل للحقوق فقسمت في الفقه الى قسمي الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاجتماعية والاقتصادية والنتالية وسنعرض فيما يلي للديباجة والمواد ونحدد وضعية كل منها في الشريعة الاسلامية وموقف الاسلام من كل هذه الحقوق .

#### ١ - المبادئ العامة : « الديباجة » :

ونستخلص من الديباجة المبادئ التالية :

١ - « وجوب الاعتراف بان كرامة بني الانسان متصله وان حقوقهم ثابتة » . وهذا هو اساس الحرية والعدالة والسلام في العالم .

واد « يا ربنا الى القرآن الكريم والسنة النبوية فابنا سعد الاسلام سبقتنا في تقرير هذا المبدأ قال تعالى « ولقد كرّمنا بني آدم » وقال تعالى « واذا حكمتم بين الناس فليحكموا بالعدل » وقوله تعالى « ولا يجرمكم ثمنكم ثنائاً » . قوله تعالى « ولا تعبدوا ما افرس النعوى » .

٢ - « المساواة شاملة بين كل الشعوب وبين الرجال والنساء على حد سواء » يقول الاعلان في ديباجته « وبما ان شعوب الامم المتحدة قد اكدت من جديد في ميثاقها بانها باحقوق الانسان لاسلمية وبكرامة الفرد وقيمه وبحقوق الرجال والنساء بنسائهم » .

وليس ابلغ تعبير عن هذا المبدأ في المساواة بين الشعوب من نص الآية الكريمة « يا ايها الناس انا خلقناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ان اكرمكم عند الله اتقاكم » وفي مساواة الرجال بالنساء نجد في قوله تعالى « يا ايها الذين امنوا لا يسخر قوم من قوم عسى ان يكونوا خيراً منهم ولا نساء من نساء عسى ان يكن خيراً منهن » وفي قول الرسول الكريم « كلكم لادم ومن تربي » .

٣ - حق الثورة على الحكام المظلمين بمراعاة الكرامة الانسانية : تقول ديباجة الاعلان في هذا الصدد « وبما ان حماية حقوق الانسان بحكم القانون امر ضروري حتى لا يدفعه اليه الى الثورة على الظلم والطغيان » ونجد ذلك اوضح في قول الرسول الكريم : « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده » وان لم يستطع فليسلمه وان لم يستطع فليقلبه وذلك اضعف الايمان » .

واذا ما رجعنا الى ما سبق ان ذكرناه من خطبة ابي بكر الصديق فلنا نجد هذا الحق صريحا في قوله : « ابايعوني ما اطعت الله فيكم فان عصيته فاطاعة لى عليكم » .  
ب — الحقوق المدنية والسياسية :

ويقصد بها مجموعة الحقوق المتملقة بالفرد تكتل الدولة حمايتها وذلك بان تمنع كل ما من شأنه ان يمس بحرية الفرد في ممارستها .  
وهذه الحقوق تتمثل في حرية لصيقة بشخصية الانسان ووجوده وحرية تفكيره على وجه الخصوص .

### ١ — الحقوق الاصلية بالشخصية :

#### حق الانسان في الامان :

وهو الحق الذى نصت عليه المواد من المادة السابعة الى المادة الحادية عشرة من الاعلان ، والتي قضت بان الناس جميعا يتساوون امام القانون ولهم جميعا ان ينالوا حمايته وللجميع حق التلقى دون تمييز ، وانه لا يعاقب انسان الا اذا اثبتت ادانته بجريمة محظورة بنص قانوني وان العقوبات شخصية لا تتعدى مرتكبها .

ونرى الاسلام يعبر عن مبدأ شخصية العقوبة في قوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر اخرى » وقوله تعالى « كل نفس بما كسبت رهينة » . ونرى في قوله تعالى « وما كنا معذبين حتى نهبث رسولا » تقريرا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص وتقرير كذلك لمبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية . ونرى في المبدأ الفهمى الصريح المنسوب الى حديث الرسول الشريف « ادخلوا الحدود بالشيء » تعبيرا واضحا وترجمة حقيقية لمبدأ ( ان المتهم برئ ) حتى تثبت ادانته قانونا ) .

#### حق الانسان في احترام الشخصية :

وهو الذى نصت عليه المادة الثانية عشرة من الاعلان : « لا يعرض أحد لتدخل تصفى في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحلات على شرفه وسمته » وسنجد في الايالت القرائية التالية نصوصا صريحة على حماية هذه الحقوق ، ويقول تعالى ( ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا ) وفي ذلك حماية للحياة الخاصة والشرف والسمعة ، ويقول تعالى : ( يا ايها الذين امنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسئلوا على اهلها فلكم خير لكم لعلكم تذكرون ) وفي هذا النص حماية لحق احترام الشخصية وبلاذات في حماية الاسرة والمسكن اللذين تحدثت عنهم المادة الثانية عشرة المذكورة .

#### حق حرية التنقل والاقامة :

والذى تناولته المادة الثالثة عشرة من الاعلان ( لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة ويحق لكل فرد ان يتنقل لية بلاد بها في ذلك بلده كما يحق له العودة اليه ) . وفي هذا المعنى ذاته يقول الله تعالى : ( ألم تكن لرض الله واسمة متهاجروا فيها ) ويقول عز وجل . ( ولماشوا في ملكها وكلوا من رزقه واليه النشور ) ولا شك بان في هذه الايالت ما هو لوسع معنى واسل من نص المادة الثالثة عشرة من الاعلان اذ نستشف بان الأرض ليست مقسمة عند الله الى دول ذات حدود نهى أرض الله مفتوحة لجميع الناس دونما أى قيد .

## ٢ حق الملكية :

تنص المادة السابعة عشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن  
« لكل إنسان حق التملك سواء لوحده أو بالاشتراك مع غيره ولا يجوز حرمان  
إنسان من أملاكه بغير مرسوم قانوني » .

ولقد كفل الإسلام حق الملكية الخاصة إلا أنه غرض عليها تمهيدا للحد  
من أخطار تجاوزها بفرضها الاجتماعية التي يجب أن تؤديها فافصل الملكية  
الإنشائية كلها لله لقوله تعالى « ولله ما في السموات وما في الأرض » ولكن  
الإسلام أجاز التملك الشخصي في حدود ما يكسب المرء . بالبيع كسبا مشروعاً  
أذ يقول تعالى : « للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن » .

ويقول الباحث الإسلامي الدكتور على عبد الواحد وإفي في كتابه ( حقوق  
الإنسان في الإسلام ) : « أخرج الإسلام من نطاق الملكية الفردية الإنشائية التي لا  
يتوقف وجودها ولا الانتفاع بها على خلص وتكون ضرورية لكل النفس فلوجب أن  
تكون ملكيتها جماعية حتى لا يستند بها غرد أو أفراد بمضار المجتمع من جـسـراء  
ذلك » وقد عهد الرسول عليه الصلاة والسلام من هذا النوع أربعة أشياء  
وهي الماء والكلاء والنار والملح فقال : النفس شركاء في ثلاث الماء والكلاء  
والنار . وروى أبو داود أن رجلاً سأل النبي فقال يا رسول الله ما الشيء  
الذي لا يجوز منعه فقال : الماء قال ومذا قال الكلاء قال ومذا أيضاً  
قال الملح » .

ويستدل كثير من الكتّاب والمفكرين الإسلاميين على أن المقصود بهذه الأحاديث  
ومما هو مستنتج من السنة النبوية العملية وأعمال الصحابة الأولى بأن النفس  
شركاء في وسائل الإنتاج عموماً وأن حرية الملكية الشخصية هي فيها عدا تلك  
الوسائل الاستهلاكية والخاصة بالحاجة الشخصية .

## ٣ - حرية العمل وحق الأجر :

( لكل شخص الحق في العمل وله حرية اختياره بشروط مغللة مرضية كما  
أن له حق الحماية من البطالة - لكل فرد دون أي تمييز الحق في أجر مسا  
وللمصل ) .

ولقد تنص الإسلام العمل وحث عليه فيقول تعالى : « هو الذي جعل لكم  
الأرض ذللاً فاسموا في ملكها وكلوا من رزقه » ويقول الرسول الكريم ( أن الله  
يحب المؤمن المحترف ) ويقول كذلك « أطيب الكسب عمل الرجل بيده » .

والأجر المتناسب مع العمل هو حق للفرد ولقد كتب الإمام على في كسب  
أحد عماله « ثم اعرف لكل أبرىء منهم ما أبلى ( أي عمل ) ولا تضيق بسـلاء  
أبرىء إلى غير » ولا تقصر به دون غلبة بلائه » .

ويقول الإمام على كذلك في حرية العمل وحق الأجر « ولست أرى أن أجبر أحد  
على عمل يكرهه فإن كان الأمر في النهر على ما فمن أحب أن يعمل فيه بالعمل والنهر  
لن عمل دون من كره » ( ١ ) .

وبالرغم من أن الإسلام أعطى حرية الكسب إلا أنه حددتها بحدود عدم التعدي على حقوق الآخرين وحتى في الجارة مثلا فإن عنصر رصا المبالغين مطلوب وليس لتاجر أن يأخذ من الأرباح ما يشاء متى ما تمكن ولا أن يسلبا للسحت إذ يقول تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل أن تكون تجارة عن تراض منكم » .

#### ٤ - حرية الفكر والمعتقد :

إن حرية الرأي والفكر هي من أكثر المسائل تعقيدا واضلاما بين نظريات والانتظمة السياسية . وإن ممارسة هذا الحق كانت ومازال مشار جدل فقهي وفلسفي بين مختلف المفكرين والانتظمة ، وعلى رأي جون ستوروت ميبيل « إن الحرية كثيرا ما منسح حيث يجب أن تمنح وما ذلك إلا لعدم وجود مبادئ ممتق عليها » (١) .

وإذا كانت حرية التفكير ليست هي المشكلة الحقيقية فالحل يفكر بالطريقة . التي يراها داخل نفسه وعقله ولكن المشكلة بتعلق حقيقة بحرية التعبير عن الرأي فلا جسدوى من اعتناق الإنكار دون ممارستها وإعلانها ، ويقول جون ديوي في هذا الموضوع « لكن هذه الحرية الفكرية الملمية الشخصية ليست لها قيمة . بحق الاعتصار إذ هي حرية لا تجدى لمرء ولا جيرانه شيئا . إنها حرية مؤلمة للانصار المفكر مادام لا يستطيع إيصال أفكاره للناس » (٢) .

ولقد تناولت المادة الثامنة عشرة من الإعلان العالمي على حقوق حرية التفكير والضمير والدين وكذلك حركة ممارسة فكره أو ديلته أو عقيدته وإتباعه شعائرها وكلت المادة الثامنة عشرة لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير بما في ذلك حرية اعتناق أي رأي دون تدخل واستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بآية وسيلة كانت .

فما هو ياترى موقف الإسلام من هذه الحريات ؟

لقد كتبت الدموة الإسلامية في ذاتها انطلاقة فكرية ضد الانتظمة والمعتقد السائدة في ذلك الزمان ، ولقد قاد الرسول المسلمين بأصرار وعناد من أجل انفسار الفكر والمعتقد الذي آمن به هو ومريدوه من المسلمين الأوائل إلى أن استطوا دفة الحكم واستولوا على السلطة .

وفي الدولة الإسلامية الأولى نقرا في التاريخ نماذج لاتاحة الرأي للمعارضين من أجل إبداء مكرهم فهذا هو التوجيه القرآني يخاطب الرسول في قوله تعالى : ( لا أكره في الدين - تدبين الرشيد من التي فمن يكر بالطاغوت ويؤمن بالله فقد استمسك بالعروة الوثقى لا انفصام لها ) (٣) ، ويقول تعالى مخاطبا الرسول الكريم : ( ولو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعا أفأنت تكفر الناس حتى يكونوا مؤمنين ) (٤) وفي هذه الآية اعتراض واضح على إكره الناس على أن

(١) جون ستوروت ميبيل في كتابه بحث في الحرية .

(٢) جون ديوي في كتابه - حرية الفكر -

(٣) آية ٢٥٦ من سورة البقرة .

(٤) آية ٩٩ من سورة يونس .



ينفصوا الى الدين الاسلامي وانما يبين القرآن أسس المناقشة مع المخالفين في الرأي فيقول مخاطباً الرسول : ( ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن ، (١١) .

وعندما هو الآمن على يعبر عن حرية العقيدة في نظره وهو أول المؤمنين وأبرز المتكبرين في العصر الإسلامي الأول - يقول معبراً عن رأيه في حرية العقيدة : ( نو نفيه لي وسأد فجلست عليها محكت في أهل الدوراء بنورهم وفي أهل الإنجيل بانجيلهم وفي أهل القرآن بقرانهم حتى تركت كل كتاب يطق عن نفسه ) . وفيما يتعلق بحرية التعبير فالتنا في قول الرسول في أحداث الشريعة من رأى منكم منكراً فليغيره بيده وأن لم يستطع فليسنه وإن لم يستطع فليقلبه وهذا أضف الإيمان ( دعوة صريحة الى وجوب إبداء الرأي بشجاعة بل وأن القدرة على إبداء هذه الشجاعة هي قياس لقوة الإيمان فمن قوى تعبيره قوى إيمانه فإذا ما منعه ضعفه عن التعبير عن رأيه فهو إنما صاحب أضف أنواع الإيمان . ويروى عن عمر بن الخطاب أنه قال : « يا أيها الناس من رأى منكم اعوجاجاً فليقومه فقام رجل وقال له : والله لو رأيته منك اعوجاجاً لقومناه بسيفنا فقال عمر : الحد لله الذي جعل في هذه الأمة من يقوم عمر بسيفه » .

هذه هي المبادئ العامة للتعامل مع أصحاب الإنكار والمعتقد المختلفة في الإسلام نستشفها من الكتاب الكريم ومن السيرة النبوية وأقوال الصحابة الأوائل .

### (ج) الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية :

لقد تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان النص على مجموعة من الحقوق عرفت في الفقه القانوني بمجموعة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية .

ولقد جاءت هذه المجموعة من الحقوق نتيجة لتأثير الأفكار الاشتراكية على أثر قيام الثورة الصناعية في أوروبا والتي أضفت فكرة الدولة الحارسة والتي كانت مهمتها مختصرة على تقرير الحريات السياسية التقليدية وقربت فكرة تدخل الدولة إيجابياً لتوفير ضمان مجموعة جديدة من الحقوق غير تلك الحقوق التقليدية التي درج على تسميتها بالحقوق المدنية والسياسية والتي أهمها :

الحق في العمل ( المادة ٢٣ من الإعلان ) والنهدين الاجتماعي والملاج والضمن ضد العجز والشيخوخة والتعليم ( المادة ٢٥ من الإعلان ) والحق في مستوى كاف من المعيشة ( المادة ٢٥ من الإعلان ) والحق في الراحة والفراغ ( المادة ٢٤ من الإعلان ) وحق اللجوء السياسي ( المادة ١٥ من الإعلان ) .

وبرغم أنه لا يمكن لنا أن نتصور تناول هذه الحقوق بشكل محدد ومفصل إلا أنه يمكن لنا أن ننظر الى النصوص والإنكار العامة في الشريعة التي يمكن أن نجد لهذه الحقوق مواقع فيها .

### ١ - التعليم :

لم يرد في الشريعة الإسلامية تنظيم يحق التعليم بالمفهوم الحديث ولكننا نلمس من التوجيهات القرآنية والأحاديث النبوية الصحت على التعلم والتعليم - بل

والأمر بهما فيقول تعالى مخاطباً نبيه الكريم (ص) « اقرأ باسم ربك الذي خلق الإنسان من علق اقرأ وربك الأكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم » . ويقول جل شفه « يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات » . وقال صلى الله عليه وسلم « طلب العلم مريضة على كل مسلم ومسلمة » . وقال كذلك « اطلبوا العلم من المهد الى اللحد » .

## ٢ - العمل والضمان الاجتماعي :

لا مجال كما قدمنا للحديث عن تقنين اسلامي لعلاقات العمل او الحريات النقابية او تشريع منظم لضمان العجز والشيخوخة على النحو الذي تناولوه الاعلان العالي للحقوق ولكن يمكن القول بشكل علم بان الاسلام قد كرم العمل والعامل كما انه وضع مبادئ عامة للتكافل والتضامن الاجتماعي واولى اهتماماً بالطبقة العاملة والدينية من الناس فيها هو الطبقة السفلى من الذين لا حيلة لهم من المساكين « ثم الله الله في الطبقة السفلى من الذين لا حيلة لهم من المساكين والمحتاجين واهل البؤس والزمن فان في هذه الطبقة قائما ومعتدا ، واحفظ الله ما استخفظك من حقه فيهم ، واجعل لهم قسما من بيت ما لله ، وقسما من غلات صوافي الاسلام في كل بلد فان للاقصى منهم مثل الذي للانبياء ، وكل قد استرعيت حقه ، فلا يشغلنك منهم بطر ، فانه لا تعزبتم عنك التفاته لاحكامه الكثير المهم فلا تتشخص هيك عنهم ولا تصعر خدك لهم وتفقد امور من لا يصل اليه منهم ، ممن تقتحمه العميون وتحقده الرجال ، ففرغ لاولئك ثقك من اهل الخشبية والتواضع ، فليرفع اليك لمورهم ، ثم اعمل فيهم بالاعذار الى الله يوم تلقاه فان هؤلاء من بين الرعية احوج الى الانصاف من غيرهم ، وكل ما عذر الى الله في تلبية حقه اليه . وتمهد اهل البيت ، وفلك الرقة في السن من لا حيلة له ولا ينصب للمسألة نفسه » .

وانما اشربت الى كتاب الامام علي الى واليه لانه توجيه مباشر ورسمي من رئيس الدولة الاسلامية الى حاكم من حكام اقاليمها يرسم له فيها السياسة الرسمية فيما يتعلق بموضوع العمل والضمان الاجتماعي .

واننا نجد في الايات القرآنية الكريمة والاحاديث النبوية الشريفة الكثير من النصوص على الاخوة والتضامن بين المسلمين . يقول تعالى « انما المؤمنون اخوة » ( سورة الحجرات ) ويقول تعالى : « واذكروا نعمة الله عليكم اذ كنتم اعداء فالف بين قلوبكم فاصبحتم بنعمة اخوانا » (سورة آل عمران) .

وقال رسول الله (ص) « المسلم اخو المسلم ، لا يظلمه ولا يسلمه » ويقول ايضا « لا يؤمن احدكم حتى يحب لاخيه ما يحب لنفسه » وقال كذلك « المسلم للمسلم ككاهدين تضلل احدهما الاخرى » .

ولقد سبق ان تناولنا موضوع العمل والاجر في موقع آخر من هذا البحث .

## حق الجزء السياسي :

لقد سبق لي في تناول الحقوق للصيقة بالشخصية الحديث عن حق حرية التنقل والاقامة ، وعرضنا الى موقف الاسلام من حيث حرية التنقل في ارض الله عموماً دونما حدود سياسية اذ ان الارض كلها ملك الله تعالى ولعباده ان يهاجروا في ارضه الواسعة .

## مسألة

لقد حاولت في هذا العرض التوفيق ان صح التعبير بين مبادئ الاعلان العالمي لحقوق الانسان والديقتين المسيحية والاسلامية ، وركزت على وجبه الخصوص على التوفيق بين الشريعة الاسلاميه وبين مبادئ الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

ويجب ان اعترف للقارئ بان البحث في هذا الموضوع فيه الكثير من العسر وذلك لوجود الكثير من نقاط الجدل وعلى الاخص فيما يتعلق بمسائلين :

الاولى هي مسألة اختيار الخليفة والتي هي مثار اختلاف كبير بين كثر من الطوائف الاسلاميه ولعل اكبر خلاف في هذا الصدد هو الخلاف بين الشيعة واهل السنة حيث يرى الشيعة بان اختيار الخليفة انما يكون بنفس من اللبسه وان بلبسه الخليفة المنصوص عليه هو واجب على المسلمين وليست حق لهم ، بينما يرى جمهور اهل السنة ان الخلافة انما تكون بالاختيار متخذين من تفهيمه بنى ساعدة الذي اختير فيها ابو بكر خليفة اول بعد الرسول سابقه لاختيار الخليفة .

والثانية هي مسألة الحرية الفكرية وهي مسألة تثر الجدل العنيف ، فالبرغم مما تقدمنا حول الحرية الفكرية الا ان هناك امورا لابد من التوقف عندها في هذا الخصوص وعلى الاخص منها مسألة الازداد من الدين التي يتفق الفقهاء المسلمون على ان عقوبة المسلم المرسد عن الاسلام هي القتل وهو امر يرد استفتاء على مبدأ حرية المعتقد .

وعلى أي حال فان هذه الامور لا يبغي ان تمنعنا من البحث ومحاولة الملائمة والوصول الى الاستنتاجات التي تخدم مصلحة الانسان ووجوده وحقوقه وحياته وما طال باب الاجتهاد في الشريعة مفتوح وما دامت الظروف بتغييره فلتنا نرى ضرورة احيال الفكر من قبل الفقهاء المسلمين من اجل وضع الاجتهادات والامكار الانسانية المفيرة بثقة وجراة وليست .

وقبل ان اختم عرضي هذا يجب ان اعترف للقارئ بانني في هذا العرض قد انطلقت من وجهة نظر متبينة للاعلان العالمي لحقوق متبينا منذ البداية ان اجسد في الشريعة الاسلاميه ما يستند لنا في الحقيقة باحث مما يستند حقوق الانسان وليست باحثا في الشريعة ، لذلك فلفني التمس العذر مسبقا من الباحثين في الشريعة املا على أي حال ان اكون قد وفقت الى غرضي في التوفيق بين نصوص الاعلان العالمي وبين مبادئ الشريعة الاسلاميه ومعتنبا كذلك ان يثير الحوار والاجدل حصول هذا البحث مما عجز هذا البحث عن اثرته وان يكون دور هذا البحث هو فتح الباب في اتحافا الموقر ( اتحافا المحليين العرب ) لملقشات جدية حصول موضوع الدين وحقوق الانسان .

مدى توافق مضمون حقوق الانسان المنصوص عليها في  
 مواثيق الامم المتحدة مع مفهوم حقوق الانسان في الاسلام  
 السيد الأستاذ عبد العزيز الشرفاوى المحامى

### بسم الله الرحمن الرحيم حقوق الانسان

ان الاسلام ، وهذا اجماع كل المؤرخين على اختلاف اجناسهم - كان اسرع  
 رسالة في الانتشار على هذا النطاق الواسع . رغم انه لم ينتشر في فراغ ولا في  
 نقطة نائية من الارض ولكنه انتشر مكتسحا في طريقه حضارات وامبراطوريات  
 شالخة قوية .

في اقل من قرن ونصف ، كان الاسلام قد شمل هذه المساحة الهائلة من  
 العالم المعروف وقتذاك ... والاهم انه لم يكن انتشار غزو عسكري نحسب .  
 ولكن سرعة اعتناق الناس من كل الحضارات والاجناس لهذا الدين الجديد ،  
 هي التي اكسحت انه رسالة ، وليس امبراطورية .  
 وكل شيء حدث بسرعة ...

في القرون الاربعة الاولى ، مع التساهل الشديد ، حدث كل شيء تقريبا  
 بتبليغ المصور الهائلة ... من عصر الخلفاء الراشدين الى الدولة الايوبية ، الى  
 الدولة المملوكية في بغداد ، الى دول الاندلس القوية ، الى المماليكية ( سمرقند )  
 والفرنسية ( في افغانستان ) والصفوية من الموصل الى حلب ، والطولونية  
 والفاطمية في مصر .

وفي تلك القرون ذاتها عرفنا كل كبار القادة العسكريين الخالدين من خالد بن  
 الوليد ، الى طارق بن زياد ، الى جوهر الصقلي ، حتى صلاح الدين الايوبي لم  
 يتلخ عن القرن الخامس الا قليلا .. وهذا بالطبع ليس حصرا ولكنه مجرد  
 امثلة من امكان ومصور متباعدة .

وفي الفترة عرفنا كل الائمة والفقهاء من جعفر الصادق الى اصحاب المذاهب  
 الاربعة : ابو حنيفة ، والشافعي ، ومالك ، وابن حنبل .  
 وفي الادب والعلوم والفنون والفلسفة كل الجاحظ والمضيبي ، والكندي ، وابو  
 الصلاء المعري ، وابن الهيثم ، ابن سينا والرازي وجابر بن حيان وابن حزم ،  
 وغيرهم كثيرين .

والثابتة طويلة هائلة ، ليست في حاجة الى تعريف ...  
 ولكن مع اواخر تلك القرون الاولى ، كان الخط الاسود يخطط بالخط الابيض  
 مع الغروب ، وكان الظلام يزحف تدريجيا ، ربما في بطء محسوس لاهل كل عصر ،  
 ولكننا حين ننظر اليه مجلانا نستطيع ان نراه بوضوح .

وكما هي العادة دائما ، عرف التاريخ الاسلبي الحكم المستبدين مبكرا ، منذ

زيد بن معاوية وثلوب الصالح مع الطالع مسودا وهبوطا مع تجولات السدول وتنقل مراكز الاحداث ، فكان عمر بن عبد العزيز يذكر الناس بمسدد الخلفاء الراشدين ، وكان ضرب الكعبة بالمنجنيق وهدمها يذكر الناس بالجاهلية .

ولكن جسو الحضارة العلم ، في صعوده وهبوطه ، ظل هو السمة الاساسية لظك القرون الاولى .

وفي تلك الثناء ، كتبت عوامل الاضمحلال تتداخل في انقاعه النهضة ، او بقايا انقاعها وتكسب ارضا جديدة كل يوم ..

احيانا من الداخل ، مع تضيق الخناق على حرية الفكر ، وانتهاء عهد الفقه والائمة وحلول عهد الفسرين غير المجتهدين ، ثم قسمل بلب الاجتهاد ، واخذ اى يجتهد بانفس العقاب .

او مع طفيان المصيبات الاقليمية وعملية ، على روح الاخوة والمساواة وبانفالى الحروب المستمرة بين دويلات لا حصر لها ، وصلت الى الاستماعة بالطفاء الغرياء ضد الاخوة كما حدث في ممالك الاندلس على سبيل المثال .

او مع المدول عن تقليد عصر النهضة العربية التى كتبت واثقة بنفسها فانفتحت على حضارات الدنيا وثقافتها ، تنهل منها وتستنبط وتختار .. الى انغلاق تدريجى عن الدنيا ، فاخذ الغرب بالذات يتقسم ، والعلم يتطور ، والمعارف تتفجر ونحر لمعرفة ما يدور حولنا راضون ، الى ان جاء يوما ، غزاها بأسلحة لا نعرفها وعلوم لا نفعها ، وبخترعات لم نسمع عنها .

واحيانا كتبت عوامل الانهيار من الخارج ، فالتار يكسحون عالمنا من الشرق نارة . والاروبيون يطردوننا من الاندلس ومن كل جزر البحر الابيض ، حتى الانقاعة العثمانية تصل الى اسوار فينيا ، ثم تخسر بالفساد والترف والاستبداد .

وحكمنا الممالك والانتكارية والعبيد والضميان ، قبل ان يلقى الاستعمار الحديث بجبروته فيجد كل شىء مزمقا مهلهلا .

طبعما ظهر بعد هذه القرون الاولى بمالك عظم مثل الظاهر بيبرس الذى هزم التتار وردهم في عين جالوت ... او فلاسفة عظم مثل ابن خلدون او رحالة مثل ابن بطوطة ، ولكن الظلام العلم الزاحف كان اقوى من تلك الشهب القليلة البازقة .

وهكذا فليس غريبا ان نقول ان الاسلام يدخل القرن الخليس عشر والمسلمون متخلون عنه ما يقرب من عشرة قرون . ولصل الكثيرين سيقولون : بسل ولكر من ذلك .

وفي نفس الوقت يدخل الاسلام القرن الخليس عشر ومن اهم بلايح الاحداث العالمية موجة اسلامية تتخذ حتى الآن اشكالا شتى ، احيانا متفطرية ، واحيانا حائرة ، واحيانا متعائلة .

ذلك ان تعويض قرون من التخلل ليس بالامر السهل ... ولا يوجد طريق مختصر سريع اليه .. وليس حق اى حكم او زعيم ان يحتكر لنفسه اكتشاف هذا الطريق .

ولكن هناك ضرورات مسلها بها ، اذا كنا حقا نريد اجتياز هذه المرحلة من اسلم الطريق ... اتسه لا يبد من النظر الى الامام ، ولا يبد من رفض كل لتجاه الى ان يعود المسلمون الى خوض معارك جرت منذ لك واربعائة سنة تقريبا (١).

والغريب ان الاسلام هو الدين الوحيد الذى لديه نص اسلمى واحد غير منقار علىه ، هو القرآن الكريم . وبالتالى فهنا اختلقت الاجتهادات والتفسيرات فانه ليس مقبولا ان يصبح الخلاف صراما ، وهناك عنقنا ذلك الاسلم الواحد الثابت غير المتنازع عليه .

انه لا يبد من ادراك ان نقطة البدء فى التطور هي الانسان ، والانسان عقل وقلب ... التطور ليس بناءا لنطلعت سحلب ، وليس شراءا لاهتت الاسلحة ، وليس اقتناءاى نوع من المفيد .

انما لا يبد ان نقول ان العقل الانسقى لا يتحرك الا بالحرية والاكتناع ، وان الطب الانسقى لا يكسب الا بالحب والكرامة والاحترام .

فى البدء لا يبد ان نعهد الى الانسان المسلم حقوقه التى اتى بها القرآن ، فالاسلام انتشر بالرسالة وليس بالسلاح ... وقد كان خصومه دائما فى عصر ازدهاره اقوى منه سلاحا واضعف منه حجة . حقوق الانسان المسلم هي نقطة البدء .

ما عرته العلم بمد ذلك يلسم حقوق الانسان من حرية الفكر والرأى والعقيدة او من الحرية والاشاء والمساواة ، او من الديمقراطية ( الشورى ) والعدل الاجتماعى .

ان تصور حقوق الانسان الاسلمية جديدا علينا نحن المسلمين وقد يسدا فى نظر الآخرين ببشاق الامم المتحدة او المهد الاعظم Magna Carta (الانجليزى) (٢) لكن بدايته عنقنا نحن المسلمون بمعدة فى القدم والعراقة .

وارى من الضرورى — قبل القاء الضوء على حقوق الانسان الاسلمية فى الاسلام ومدى توافق مفهومها مع مضمون الحقوق المنصوص عليها فى موانيق الامم المتحدة — ان اعرض بلمجاز شديد لبداية فكرتها :

قدرة الخالق فى خلقه جعلت الانسان هو الكائن الوحيد الذى لا يزال البحث والسؤال من حقوقه الاسلمية — او كما ارغب فى تسميتها بالحقوق الانسلمية — يظهر بين افرادهم .

فالمخلوقات الاخرى — وما اكثراها فى هذا الكون — اعطتها القطرة حقوقها طلقيا ، ولا تزال تتالها دون تحبل عناء التفكير فى ابرها ، وبشفقة البحث والسعى للحصول عليها ، ولكن الانسان وحده هو المخلوق الذى يظهر السؤال عن حقوقه ، وتتنسئ الضرورة تحديدها وتعيئها .

كذلك من العجيب ان اى نوع اخر من المخلوقات فى هذا الكون لا يعابل لمراده

(١) الاستدال احد بهاء الدين — شرعية السلطة ص ٥٠

(٢) هو وثيقة الحقوق التى ايجعها الملك جين على اقرانها والاعتراف بها عام ١٢١٥

كما يعامل الإنسان بنى نوعه ، وحتى الحيوانات لا نرى نوعا منها يهجم نوعا آخر من أجل اللذة المجردة ... لو من أجل أن يصبح حاكما عليه وسيدا .

وإذا كان قانون الطبيعة قد جعل حيوانا غذاء لحيوان آخر ، فإن تصدى الأخير وهجومه على الأول ينف عند حد الغذاء لا أكثر ولا أقل ، وأى حيوان مفترس لا يطارد الحيوانات الأخرى دون سبب يفسد أن يشبع غريزة الجوع في ذاته فهو لا يسلط مع بنى جنسه ما يسلطه الإنسان مع بنى نوعه وجنسه ، لم يستبعد أى كلب غيره من الكلاب الأخرى ، كذلك لم تقم ضفدعة بإغلاق أنوار غيرها من الضفادع ومنعها من إخراج أصواتها والتعبير عن نفسها وهي ما منحها الله بها .

أما الإنسان فهو وحده الذى رأى الحاجة به إلى قوانين الله تعالى وطلق يستغل ما منح من قوى وطلقات ، فإذا به يسب جحيم الظلم والجور على بنى جنسه .

ومنذ وجد الإنسان على وجه الأرض ، والحيوانات لم تزعج لأرواح آدميين بقدر ما أزعج الإنسان ببسده من أرواح بنى جنسه في الحرب العنيفة الدامية وحدها ، مما يدل دلالة واضحة على أن الإنسان يجهل تعلم الجبل حقوق الإنسيين الأسسية . والله وحده هو الذى هدى الإنسان في هذا المجال ، وعرفه حقوق الإنسان من طريق تبيينه ، لأن خلق الإنسان الحقيقى هو الوحيد الذى بمقدوره تحديد حقوق خلقه ، ومن ثم فقد ذكرها لنا القرآن وقام الرسول عليه الصلاة والسلام ببيانها لنا بالتفصيل .

### حقوق الإنسان في العصر الحديث :

قبل أن نخوض في الحديث من بنود الميثاق الإسلامى لحقوق الإنسان ، يجدر بنا أن نعرض لما جاءت به بواثيق الأمم المتحدة من حماية لهذه الحقوق وتأكيدا وسيكون ذلك بشيء - مختصرا بقدر ما تسمح به مقتضيات هذا البحث .

### تسريع تطور فكرة حقوق الإنسان

١ - لم يكن العهد العظيم Magna Carta الذى طبقه الملك « جون » في إنجلترا عام ١٢١٥م إلا نتيجة ما مارسه لمرأه « البارونات » عليه من ضغط ، فكان بمثابة معاهدة به الملك وإرائه ، وجاءت موادة في جانب مصلح الإبراء بقدر أكبر ، على حين لم يشغل أى بند فيه على شيء يتعلق بحقوق العامة من النفس في قليل أو كثير . فلما تفحصه النفس في العصور التالية ، وقرأوا بين سطوره ما قصده كتبه الاصليون من معنى تملكهم الدهشة والخيرة ، وراى فيه خيرا الفانون في القرن السابع عشر الميلادى أنه منح الشعب الإنجليزي حقوق التحقيق في الجريمة أبلغ مجلس قضاء وجها لوجه ، والتظلم ضد الحبس دون إقرار جريمة والتحكم في سلطات فرض الضرائب .

٢ - اثر ميثاق Tom Paine ١٧٢٧ - ١٨٠٩ م الخاص بحقوق الإنسان في افكار الغربيين تفكيرا كبيرا ، إذ اشاع هذا الميثاق فكرة حقوق الإنسان في الدول الغربية على نطاق واسع عام ١٧٩١م ، ولم يكن هذا الشخص يقول يعين من

الاديان بل على العكس كان ذلك العصر عصر الثورة على الدين ، ومن ثم فهم عامه الغربيين ان الدين يخلو من تصور لحقوق الانسان .

٣- كان اعلان حقوق الانسان Declaration of the Rights of man الذى ظهر عام ١٧٨٩م اهم وثائق الثورة الفرنسية ، وكان ثمرة الفلسفة الاجتماعية في القرن الثامن عشر خصوصا نظرية «روسو» (المعقد الاجتماعى) .

وتد تضمن الحقوق الفطرية فيما يخص بحاكمية الشعب ، والحرية ، والمساواة والملكية ، كما شمل ايضا حق التصويت ، والانتخاب ، وحق التشريع وحق تحكم الراى العام في فرض الضرائب . وحق التحقيق في الجرائم امام مجلس قضاء Trial by Jury . وغيره من الحقوق ، وقد وضع مجلس التشريع الفرنسى في عصر الثورة هذا الاعلان لى يوضع في بداية الدستور على ان تراعى مواده وبنوده عند تدوين الدستور .

٤ - الاصلاحات العشرة في الولايات المتحدة الامريكية ، وقد حوت معظم الحقوق المفرنبة على فلسفة الديمقراطية البريطانية .

٥ - الاعلان الهام لحقوق الانسان وواجبانه الذى قبلته الدول الامريكية في مؤتمر «بجوتا» عام ١٩٤٨ م .

٦ - اجازت الامم المتحدة في ظل الفلسفة الديمقراطية كثيرا من المواثيق الخاصة بحماية الحقوق وتأكيدھا كان اخرھا الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

وفي ديسمبر سنة ١٩٤٦ وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على قرار يصدر قتل الجنس البشرى Genocide جريمة دولية .

ثم ووفق في ديسمبر عام ١٨٤٨م على قرار يمنع قتل الانسان وتوقيع العقوبة على من يرتكبه ، ونفذ في ١٢ يناير ١٩٥١م . وقد جاء فيه تعريف قتل الجنس البشرى بأنه : القيام بأى فعل من الأعمال القوية بغية «مضاء على أية جماعة Group مؤمنة ، أو جنسية ، أو أخرقية Ethical ، أو بعض منها :

١- قتل أفراد هذه الجماعة .

٢- إلحاق أضرار بدنية أو عقلية بها .

٣- فرض ظروف معيشية عليها من شأنها أن تدمر بقاء أفرادها الجسماني كلياً أو جزئياً .

٤- انفاذ إجراءات جبرية لمنع النوالد قبا من هذه الجماعة .

٥- نقل اولاد هذه الجماعة من شخص الى آخر بقوة والإكراه .

وجاء الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى ووفق عليه في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ بمقدمة قال فيها :

١- اننا كمال الاعتراف بالكرامة المتأصلة في سائر أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقها «تساوية الثابتة» هو أساس الحرية والمعدل والسلام في العالم .

ولما كان مناسي حقوق الانسان وازدراؤها قد انضيا الى اعمال هجيبة آذنت العصر الانساني . وكانت غاية ما يرون اليه عامه البشر هو اتباق عملهم يتنفع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفرع والفاته .



ولما كان من الضروري أن يتولى القانون حماية حقوق الإنسان ، لكيلا يضطر المرء آخر الأمر إلى التمدد على الاستبداد والظلم .

ولما كان أطراف نمو العلاقات الودية بين الأمم يعتبر أمرا جوهريا ،

ولما كانت شعوب الأمم المتحدة قد اكدت في الميثاق من جديد ايمانها بحقوق الإنسان الأساسية وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء من حقوق متساوية ، وحزمت أمرها على أن تدفع بالرفق الاجتماعي قدما ، وأن ترفع مستوى الحياة في جو من الحرية انفسح .

ولما كانت الدول الاعضاء قد تمهدت بالتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان اطراد مراعاة حقوق الإنسان والحريات الأساسية واحترامها .

ولما كان للادراك العام لهذه الحقوق والحريات الاهمية الكبرى للوفاء بالتزام بهذا التمهيد .

فان الجمعية العامة تنادي بهذا الاعلان العالمي لحقوق الإنسان ... على انه المثل الاعلى المشترك الذى ينبغي ان تصل اليه كافة الشعوب والأمم حتى يسمى كل فرد وهئية في المجتمع ، واضعين على الدوام هذا الاعلان نصب أعينهم الى توطيد احترام هذه الحقوق والحريات عن طريق التعليم والتربية واتخاذ اجراءات مطردة ، قومية وعالمية ، لضمان الاعتراف بها ومراعاتها بصورة عالمية فعالة بين الدول الاعضاء نفسها وشعوب البقاع الخاضعة لسلطانها .

ويتضح من المقدمة السابقة للاعلان العالمي لحقوق الإنسان الذى ووفق عليه في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ أن من بين جملة اهدافه تأكيد الايمان بتساوى البشر رجالا ونساء في العزة والكرامة والاهمية والحقوق الإنسانية الأساسية ، وتحقيق التعاون العالمي في العمل على احترام حقوق الإنسان ، ومنحه كل الحريات الأساسية دون تفریق على أساس الجنس أو النوع أو اللغة أو الدين .

ولم يعترض ممثلوا أى شعب على اية مادة من مواد هذا الاعلان لانه كان مجرد تعبير عن مبادئ عامة ، لم يفرض تنفيذها واتباعها على احد ، فهو ليس معاهدة ينبغي على الحكومات الموقعة عليها تنفيذ بنودها بحيث يفرض عليهم الالتزام القانوني طبقا للقانون الدولي ، وانما ذكر فيه صراحة أن ما تضمنه بعد مهيأ او نموذجا يجب الاجتهاد لاحتذائه والوصول اليه . ومع هذا فقد امتنعت بعض الدول عن التصويت في جانب هذه الحقوق او ضدها (١) .

واماكم ما يجرى في العالم الآن من واد لكافة حقوق الإنسان الأساسية في ظل هذا الاعلان ، وتحت سمعه وبصره ، ومن ؟ من الدول العظمى المتحضرة التي وقعت ببديها عليه ... وايضا من معظم الدول العربية والتي وافقت هي الاخرى على الاعلان العالمي لحقوق الإنسان .

**مبدأ توافق حقوق الإنسان في الاسلام مع حقوق الإنسان المنصوص عليها في**

**موثيق الأمم المتحدة :**

نذكر لكم في السطور التالية ما اقره الاسلام من حقوق للإنسان ومبدأ توافق هذه الحقوق مع مضمون الحقوق المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة :

(١) في جلسة التصويت على اعلان حقوق الإنسان وافقت عليه ٤٨ دولة وامتنعت ثمانية دول عن

## ١ - حق المساواة :

أكد القرآن على مبدأ تسوى كافة النوع الانساني اياها تكديك ، وجاء بنصوص صريحة تقرر المساواة وتقرضها فرضا ، فلا قيود ولا استثناءات وانما مساواة تامة بين الحاكمين والمحكومين ، ومساواة تامة بين الرؤساء والمرؤسين لافضل لرجل على رجل ، ولا لبيض على اسود ، ولا لعربى على اعجبي . وذلك قول الله تعالى :

« يا ايها الناس انا خلقناكم من ذكر اثنى . وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ، ان اكرمكم عند الله اتقاكم » .

( الحجرات ١٣ )

وذلك ما اكده رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله : « الناس سواسية كلستان المشط الواحد ، لا فضل لعربى على اعجبي الا بالتقوى » وفي قوله : « ان الله قد اذهب بالاسلام نخوة الجاهلية وتفاخرهم بابائهم ، لان الناس من آدم ، وآدم من تراب ، واكمكم عند الله اتقاكم » .

فالناس جميعا في الاسلام متساوون على اختلاف شعوبهم وقبائلهم ، يتساوون في الحقوق ، يتساوون في الواجبات ، يتساوون في المسؤوليات ، وهم في ذلك كلستان المشط الواحد لا تزيد سن عن سن ، ولا تنقص سن عن سن ، او هم في ذلك كلستانه الرجل الواحد والمرأة الواحدة ترشحهم وحدة لصلهم الى المساواة في حقوقهم ، وواجباتهم ومسئولياتهم ، لا فضل لرجل على رجل ، ولا فضل لبيض على اسود كما يفضل اليوم الامريكي الابيض على الامريكي الاسود ، ولا فضل لعربى على اعجبي ، أى لافضل لجنس على جنس كما ادعت الملقيا وغيرها من الدول في اوربا لاضليتها على بقية الاجناس .

والتقوى وحدها هي نصلب التفاضل بين الناس في الاسلام ، ولكه تفاضل في حدود معينة ، تفاضل بين الناس عند ربهم فقط ، فلكرمهم عند الله اتقاهم ، وكون التقى كريما على الله لا يعطيه حقا عند الناس يزيد على ما لغيره من الحقوق ، فالتقوى صلة تؤثر في صلة الانسان بربه لكثير مما تؤثر في صلة الانسان بغيره ، والتفاضل الذي ينشأ من التقوى هو تفاضل محنوى لا مادي .

واذا كفت نظرية المساواة قد عرفت في الاسلام من ثلاثة عشر قرنا لان التشريعات الوضعية لم تعرفها الا في اواخر القرن الثامن عشر واولائل القرن التاسع عشر . واذا قد سبقت الشريعة الاسلامية القوانين الوضعية في تقرير المساواة باسود عشر قرنا ، ولم تلت التشريعات الوضعية بجديد حين قررت المساواة ، وانما سارت في اثر الشريعة واعتمدت بهداها .

وسنبين ايضا ان التشريعات الوضعية تطبق نظرية المساواة تطبيقا محدودا بالنسبة للشريعة الاسلامية التي توسعت في تطبيق النظرية الى اقصى حد :

واذا نظرنا الى الاعلان العالمى لحقوق الانسان والصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ نجده يقرر نظرية المساواة في ملذته الثانية والصلبعة ...

فنصت المادة الثانية من الاعلان المذكور على ان : « لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الاعلان ، دون اى تمييز ، ولا سيما من حيث

الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر ، دون أية تفرقة بين الرجال والنساء .

وبغضاً عما تقدم فإن يكون هناك أي تمييز لأسسه الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو البقعة التي ينتمي إليها الفرد سواء أكان هذا البلد أو تلك البقعة مستقلاً أو تحت الوصاية أو غير متمتع بالحكم الذاتي لو كانت سيادته خاضعة لتيديد ما .

ونصت المادة السابعة من ذات الإعلان على أن : « كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة منه دون أية تفرقة ، كما أن لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز كهذا » .

ويمكننا أن نلاحظ مما سبق أن الشريعة قد سوت بين الرجل والمرأة ، فالقاعدة العامة في الإسلام : أن المرأة تسوى الرجل في الحقوق والواجبات ، فلها مثل ما له وعليها مثل ما عليه ، وهي تلزم للرجل بما يتقبل التزاماته لها ، فكل حق لها على الرجل يقابله واجب عليها للرجل ، وكل حق للرجل عليها يقابله واجب على الرجل لها ، وذلك قوله تعالى : « ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف » .

( البقرة — ٢٢٨ )

ولكن الإسلام مع تقريره المساواة بين الرجل والمرأة كقاعدة عامة ميزت الرجل على المرأة بيزة واحدة ، فجعلت له على المرأة درجة في قوله تعالى :

« وللرجال عليهن درجة » .

( البقرة — ٢٢٨ )

وقد بين القرآن حدود هذه الميزة أو الدرجة التي اختص بها الرجل في قوله تعالى :

« الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم » .

( النساء — ٣٤ )

يبين ذلك أن الدرجة هي درجة الرئاسة والدوام على شئونهما المشتركة . ولا شك أن الرجل وهو المكلف طبقاً للشريعة الإسلامية بالاتفاق على المرأة وتربية الأولاد والمسئول الأول عن الأسرة أحق برئاسة والقوادة على شئون الأسرة المشتركة ، لأن مسئوليته من هذه الشئون تقتضي أن يكون صاحب الكلمة العليا فيها .

فالسطة التي أعطيت للرجل إنما أعطيت له مقابل المسئولية التي جعلها ليتكمن من القيام بمسئوليته على خير وجه ، وهذا تطبيق دقيق لقاعدة شرعية عامة هي القاعدة التي تقول « السلطة بالمسئولية » تلك القاعدة التي جاءت بها الشريعة الإسلامية لتحكم علاقة أصحاب السلطان بغيرهم ، ولتبين مدى سلطتهم ومسئوليتهم والتي تفرها الرسول عليه السلام في قوله : « كلكم راع وكلهم مسئول عن رعيته ، والمرأة راعية في بيت زوجها وهي مسئولة عن رعيته » .

وإذا كان للرجال درجة على النساء في شئونهما المشتركة فإن الرجل لا يتميز على المرأة في شئونهما الخاصة ، وليس له عليها أي سلطان فهي تستطيع مثلاً أن تملك

الحقوق وتتصرف فيها دون أن يكون للرجل ولو كان زوجا أو لبا أن يشرف عليها أو يتدخل في أعمالها .

وعندما نزلت الشريعة الإسلامية منذ أربعة عشر قرنا وسوت بين الرجل والمرأة في وقت لم يكن فيه العالم مهينا للنسوية بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات، فلم تكن حاجة الجماعة هي التي دفعت الشريعة لتقرير المساواة وإنما انتفضت ذلك ضرورة تكميل الشريعة بالمبادئ التي يجب أن تكون في شريعة كاملة دائمة .

ونستطيع أن ندرك مدى السمو الذي وصلت اليه الشريعة بتقريرها مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة إذا علمنا أن القوانين الوضعية لم تسمح بالنسوية بينهما إلا في القرن التاسع عشر ، وأن بعضها يمنح للنساء إلى اليوم من التصرف في شئونهن الخاصة إلا بلأذن أزواجهن .

ويستطيع المفكرون المثاليون طلاب المساواة التالية أن يرجعوا إلى الشريعة الإسلامية ، فمن المساواة التالية التي يحثون عنها قائمة في الشريعة ، يحوطها من جبال التكوين ، وجلال التقنيين ، وعدالة التشريع ، ما يهر أبصارهم ويحسر للبلبهم ، ولكنه دون شك يحقق لحلامهم ويشبع طماعهم .

## ٢ - نظرية الحرية :

من المبادئ الأساسية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية مبدأ الحرية ، فقد أعلنت الشريعة الحرية وتروتها في أروع مظاهرها فقررت حرية التفكير ، وحرية الاعتقاد ، وحرية القول .

وستنظم عن هذه الحريات واحدة بعد أخرى وسنبين مدى نوافق مفهوم هذه الحريات مع مفهوم الحريات المنصوص عليها في مواثيق الأمم المتحدة :

### (١) حرية التفكير :

جاءت الشريعة الإسلامية مطعنة حرية التفكير محررة للعقل من الأوهام والخرافات والتقاليد والمعادن ، داعية إلى نبذ كل ما لا يقبله العقل .

ولقد قامت الدعوة الإسلامية نفسها على أساس العقل فما هو القرآن يعتمد في إثبات وجود الله ، ويعتمد في افتناع الناس بالإسلام ، ويعتمد في حلهم على الإيمان بالله ورسوله وكتابه ، يعتمد القرآن في ذلك كله اعتمادا أساسيا على استشارة تكبر الناس وايقاظ عقولهم ويدعوهم بثنى الوسائل إلى التفكير في خلق السموات والأرض وفي خلق أنفسهم وفي غير ذلك ليصلوا من وراء ذلك كله إلى معرفة الخالق ، وليستطيعوا التمييز بين الحق والباطل .

ونصوص القرآن التي تحض على استخدام العقل وتحرير الفكر منها قوله تعالى :

« أن في خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار والفلك التي تجري في البحر بما ينفع الناس ، وما أنزل الله من السماء من ماء فألها به الأرض بمسد موتها وبث فيها من كل دابة وتصريف الرياح والسحاب المسخر بين السماء والأرض آيات لقوم يعقلون » .

وقوله :

« قل انما اعظكم بواحدة ان تقوموا لله مثنى وفرادى ثم تتفكروا » .

( سبأ - ٤٦ )

وقوله :

« قل انظروا ماذا السواوات والارض » .

( يونس - ١٠١ )

وقوله :

« فلينظر الانسان مم خلق ، خلق من ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب » .

( الطارق - ٦ )

وقوله :

« افلا ينظرون الى الابل كيف خلقت ، والى السباع كيف رمت ، والى الجبال كيف نصبت ، والى الارض كيف سطحت » .

( الفاتحة - ١٧ )

وبعبارة القرآن على الناس ان يلغوا عقولهم ، ويحطلوا تفكيرهم ويقتلوا غيرهم ، ولان العقل هو الميزة الوحيدة التي ميز الله بها الانسان على غيره من المخلوقات فاذا ألغى عقله او عطل فكره تساوى بالانعام بل كان اضل منها .

ونصوص القرآن صريحة في تقرير هذه المعاني ، واقرا قوله تعالى :

« واذا قيل لهم اتبعوا ما انزل الله قالوا : بل نتبع ما الفينا عليه ابائنا اولو كان آباؤهم لا يعقلون شيئا ولا يهتدون . ومثل الذين كفروا كمثل الذي ينعق بما لا يسمع الادعاء ونداء صم بكم عى لهم لا يعقلون » .

( البقرة - ١٧٠ ، ١٧١ )

وقوله تعالى :

« اعلم يسيرا في الارض فتكون لهم طوب يعقلون بها او اذان يسمعون بها فانها لا تسمى الابصار ولكن تسمى القلوب التي في الصدور » .

( الحج - ٤٦ )

وقوله تعالى :

« ولقد درنا لجهنم كثيرا من الجن والانس لهم طوب لا يفقهون بها ولهم اعين لا يبصرون بها ولهم اذان لا يسمعون لولئك كالانعام بل هم اضل لولئك هم الغافلون » .

( الاعراف - ١٧٦ )

وللإنسان ان يفكر فيما شاء كما يشاء وهو آمن من التعرض للعقاب على هذا الفكر ولو فكر في اثبات اعمال تحريمها الشريعة الإسلامية ، والملة في ذلك ان الشريعة لا تعاقب الانسان على احاديث نفسه ولا تؤاخذة على ما يفكر فيه من قول او فعل محرم وانما تؤاخذة على ما افاء من قول او فعل محرم ، وذلك معنى قول الرسول صلى الله عليه وسلم : « ان الله تجاوز لامتى عما وسوست او حلفت به انفسها ما لم تعمل به او تكلم » .

## (ب) حرية الاعتقاد :

والشريعة الإسلامية هي أول شريعة ابلحت حرية الاعتقاد وعملت على صيانة هذه الحرية وحمايتها الى آخر الحدود ، فلكل انسان طبقا للشريعة الإسلامية أن يعتقد من المعتقد ما شاء وليس لاحد أن يحمله على ترك عقيدته أو اعتناق غيرها أو يمنعه من اظهار عقيدته .

وكانت الشريعة الإسلامية عملية حين قررت حرية العقيدة فلم تكتف بإعلان هذه الحرية وانما اتخذت لصيانتها طريقين :

**أولهما :** الزام الناس ان يحضروا حق الغير في اعتقاد ما يشاء وفي تركه يعمل طبقا لعقيدته ، فليس لاحد أن يكره آخر على اعتناق عقيدة ما أو ترك أخرى ومن كان يعارض آخر في اعتقاده فعليه أن يقنعه بالحسنى ، ويبين له وجه الخطأ فيها باعتقده ، فان قبل أن يغير عقيدته عن التثناخ فليس عليها حرج ، وان لم يقبل فلا يجوز اكراهه ولا الضغط عليه ، وجاءت نصوص القرآن صريحة واضحة في قوله تعالى :

« لا اكراه في الدين » .

( البقرة - ٢٥٦ )

وقوله :

« ولو شاء ربك لأمّن من في الأرض كلهم جميعا أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين » .

( يونس - ٩٩ )

وقوله :

« فذكر انما انت مفكر لست عليهم بمسيطر » .

( الفاشية - ٨ )

وقوله :

« وما على الرسول الا البلاغ المبين » .

( النور - ٥٤ )

**ثانيهما :** الزام صاحب العقيدة نفسه ان يعمل على حماية عقيدته ، وأن لا يثق بوقنا سلبيا ، فاذا عجز عن حماية نفسه تحتم عليه ان يهاجر من هذه البلدة التي لا تحترم فيها عقيدته الى بلد آخر يحترم اهل العقيدة ، ويمكن فيه من اعلان ما يعتقد ، فان لم يهاجر وهو قادر على الهجرة فقد ظلم نفسه قبل ان يظلمه غيره ، وارتاب انما عتليا ، وحقت عليه كلمة العذاب لما اذا كان عاجزا عن الهجرة فلا يكلف الله نفسا الا وسعها ، وهذا هو القرآن ينص صراحة على ذلك في قوله تعالى :

« ان الذين تواعاهم الملائكة ظالمى انفسهم قالوا : فيم كنتم قالوا . كنا مستضعفين في الارض . قالوا لم تكن ارض الله واسعة فتهاجروا فيها فاولئك باواهم جهنم وساعت مصرى . الا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا . فاولئك مسمى الله أن ينفوا عنهم وكان الله عفوا غفورا » .

( النساء - ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩ )

وقد بلغت الشريعة الإسلامية غاية السمو حينما قررت حرية العقيدة للناس عامة مسلمين وغير مسلمين ، وحينما تكفلت بحماية هذه الحرية لغير المسلمين في بلاد

الإسلام ، ففي أى بلد إسلامي يستطيع غير المسلم أن يعلن عن دينه ومذهبه وعقيدته ، وأن يبشر طقوسه الدينية ، وأن يقيم المآبد والكتاتس والمدارس لأقلية دينه ودراسته دون حرج عليه .

### (ج) حرية القول :

أباحت الشريعة الإسلامية حرية القول وجعلتها حقاً لكل إنسان ، بل جعلت القول واجباً على الإنسان في كل ما يمس الأخلاق والمصالح العامة والنظام المسلم وفي كل ما تعتبره الشريعة منكراً ، وذلك قوله تعالى :

« ولكن منكم ليد يدعو إلى الخير ويلهون بالمعروف وينهون عن المنكر » .  
(آل عمران - ١٠٤)

### وقوله :

« الذين أن مكثهم في الأرض آتوا الصلاة وآتوا الزكاة وأمرؤا بالمعروف ونهوا عن المنكر » .

(الحج - ٤١)

وذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم : « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الأيمان » ، وقوله : « أفضل الجهاد كلمة حق ضد سلطان جائر » وقوله « سيد الشهداء حمزة بن عبد المطلب ورجل قام إلى إمام جائر فأمره ونهاه فقتله » .

وقد قررت الشريعة حرية القول من يوم نزولها وثبتت في الوقت نفسه هذه الحرية بالقيود التي تمنع من العدوان وإساءة الاستعمال .

وحرية القول في الحدود التي وضعتها الشريعة تعود دون شك على الأفراد والأمم بالنفع والتقدم ، وتؤدي إلى نمو الأخاء والحب والاحترام بين الأفراد والهيئات وتجمع كلمة أولى الأمر على الحق دون غيره ، وتجعلهم في حالة تعاون دائم ، وتقضى على النمرات الشخصية والطفنية ، وهذا كله ينفع العالم اليوم ، أو يبحث عنه العالم فلا يمتدى إليه .

ونستطيع أن نبين أن المشرعين الوضعيين بعد تجاربهم الطويلة ينقسمون اليوم قسمين : قسم يرى حرية القول دون قيد إلا فيما يمس النظام العام وهؤلاء لا يعيرون الأخلاق أى اهتمام ، وتطبيق رأيهم يؤدي دائماً إلى التباغض والتبليذ والتعصب ثم الغلاقل والثورات وعدم الاستقرار . وقسم آخر يرى تقييد حرية الرأي في كل ما يخالف رأى الحكاميين ونظرتهم للحياة ، وتطبيق رأى هؤلاء يؤدي إلى كبت الآراء الحرة وإبعاد العناصر الصالحة عن الحكم ، ويؤدي في النهاية إلى الاستبداد ثم الغلاقل والثورات .

ونظرة الشريعة الإسلامية تجمع بين هاتين النظريتين اللتين تلتخذ بهما دول العالم ، ذلك أن نظرية الشريعة تجمع بين الحرية والتقييد وهي لا تسلم بالحرية على إطلاقها ، ولا بالتقييد على إطلاقه ، فالقاعدة الأساسية في الشريعة هي حرية القول ، والقيود على هذه الحرية ليست إلا فيما يمس الأخلاق أو الآداب أو النظام ، والواقع أن هذه القيود تصد منها حماية الأخلاق والآداب والنظام .

ويمكننا بعد ذلك أن نقول أن الشريعة الإسلامية تباع لكل انسان أن يقول ما يشاء دون عدوان فلا يكون شتلياً ولا عيباً ولا غافلاً ولا كاذباً .

والنصوص القرآنية تعتبر دستور القول في الشريعة وهي قوله تعالى :

« ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن » .  
( النحل — ١٢٥ )

وقوله :

« خذ بالعرف وأمر بالمعروف وأعرض عن الجاهلین » .

( الاعراف — ١٩٩ )

وقوله :

« ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم » .

( الانعام — ١٠٨ )

وقوله :

« لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم » .

( النساء — ١٤٨ )

وقوله :

« ولا تجادلوا أهل الكتاب الا بالتي هي احسن الا الذين ظلموا منهم » .

( المائدة — ٤٦ )

هذه هي نظرية الحرية بشعبها الثلاث ، جاءت بها الشريعة الإسلامية في وقت كان الناس فيه لا يفكرون بمقولهم ، ولا يحفلون الا بما وجدوا عليه آباءهم ، ويظهر من ذلك أن الشريعة حين جاءت بنظرية الحرية لم تكن تجارى تطور الجبابة أو تلبي رغباتها ، لان العالم كله في ذلك الوقت لم يكن مهيا لنظرية الحرية ، وانما ثورت الشريعة هذه النظرية لترفع بها مستوى الجبابة ، وتقدم نحو التقدم والرفق ، وتسو بهم عن الوطن الذي نزلت بهم فيه هجبتهم ، وأرضاهم به جهلهم ، كذلك كان تقرير النظرية لازما لتكيد الشريعة بما تستلزمه الشريعة الكلية الدائمة .

ولقد سبقت الشريعة الإسلامية التشريعات الوضعية في تقرير نظرية الحرية بأحد عشر قرناً على الأقل لان القوانين والتشريعات الوضعية لم تبدأ بتقرير هذه النظرية الا في أواخر القرن الثامن عشر وأوائل القرن التاسع عشر . . . حينما شاعت فكرة شاعت فكرة حقوق الانسان في الدول الغربية اثر ميثاق Tom Paine مسنة ١٧٣٧ — ١٨٠٩ م الخاص بحقوق الانسان ، وعلان حقوق الانسان الذي ظهر علم ١٧٨٩ م وكان ثمرة الفلسفة الاجتماعية في القرن الثامن عشر خصوصاً نظرية « روسو » « العقد الاجتماعي » ، والإصلاحات العشرة في الولايات المتحدة الأمريكية وقد حوت معظم الحقوق المترتبة على فلسفة الديمقراطية البريطانية ، والإعلان الهام لحقوق الانسان وواجباته الذي قبلته الدول الأمريكية في مؤتمر « بنجوا » عام ١٩٤٨ م ، وقد أجازت الامم المتحدة في ظل الفلسفة الديمقراطية كثيراً من الموانئ الخاصة بحماية الحقوق وتكديدها ، كل آخرها الاعلان العالمي لحقوق الانسان الذي صدر في ١٠ ديسمبر عام ١٩٤٨ ويتبين من بين جملة أهدافه منحه كل الحريات الأساسية ومنها حرية التفكير والدين والمعتقد وحرية الرأي والتعبير والمنصوص عليها في المادة الثالثة عشر والتاسعة عشر من هذا الاعلان ، منعت المادة الثالثة عشر على أن :



« لكل شخص الحق في حرية التفكير والدين والضمير ، ويشمل هذا الحق حرية تغيير دينه أو عقيدته ، وحرية الإعراب عنهما بالنظم والممارسة وإقامة الشعائر ، ومراعاتها ، سواء أكان ذلك سرا أم جهرا ، منفردا أم مع الجماعة » .

ونصت المادة التاسعة عشر على أن :

« لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير ، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء ، دون أي تدخل واستثناء وتقي الاثناء والافكار دون تقييد بالحدود الجغرافية وبطريقة وسيلة كانت » .

وجاءت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية والتي وانضمت عليها الجمعية العمومية للأمم المتحدة في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ ، ووافقت عليها جمهورية مصر العربية بالقرار الجمهوري رقم ٥٢٦ لسنة ١٩٨١ .

بمقدمة جاء فيها :

حيث أن الاعتراف بالكرامة المتصلة في جميع أعضاء الأسرة الدولية وبحقوقهم المتساوية التي لا يمكن النصرف بها بشكل استنادا للمبادئ المعلنه في ميثاق الأمم المتحدة ، أساس الحرية والمعدالة والسلام في العالم .

وأقرارا منها بأن مثال الكائنات الإنسانية الحرة المتبعة بالحرية المدنية والسياسية والمحررة من الخوف والحاجة إنما يتحقق فقط إذا قامت أوضاع يمكن معها لكل فرد أن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية كذلك بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية . ونظرا لالتزام الدول بموجب ميثاق الأمم المتحدة بتميز الاحترام العالمي لحقوق الإنسان وحرياته ومراعاتها .

وتقديرها منها لمسئولية الفرد ، بما عليه من واجبات تجاه الأفراد الآخرين والمجتمع الذي ينتمي إليه ، في الكفاح لتعزيز الحقوق المقررة في الاتفاقية الحالية ومراعاتها .

لذلك فقد أكدت الاتفاقية على حرية الإنسان في فكره وعقيدته وحرية في التعبير وحقه في المساواة بغيره من الأفراد أمام القانون وذلك في المواد ٢ ، ٥/٢ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٦ .

وظاهر مما سبق أن الشريعة الإسلامية قد سبقت التشريعات الوضعية في تقرير نظرية الحرية بأحد عشر قرنا على الأقل ، لأن القوانين الوضعية لم تبدأ بتقرير هذه النظرية إلا في أواخر القرن الثامن عشر وأوائل القرن التاسع عشر . أما قبل ذلك فلم تكن هذه القوانين تعترف بالحرية بل كانت تفسس العلوقات تخصص للمسكرين ودعاة الإصلاح ولم ينتقد العقيدة التي يمتنعها أولوا الأمر ، هذا هو الواقع وهذه حقائق التاريخ .

فمن شاء بعد ذلك أن يعرف كيف نشأت الاكثوية الكبرى التي تقول أن الاوربيين هم أول من دعا للحرية فليعلم أنها نشأت من الجهل بالشريعة الإسلامية ، وقد يصغر الاوربيون في هذا الجهل إنما نحن نلن نجد لانتقاسنا عذرا .

## ٢ - لا عقاب بدون جريمة :-

أن كل إنسان يعيش في ظل الإسلام في ملين من أن يتخذ ضده أي إجراء بدون

تحقيق ، وقد وضخ القرآن عدة قواعد تقضى بضرورة اجراء تحقيق عادل فيما ينسب لاي انسان من اتهمت ، من اجل الا تتخذ اجرامات ضد فرد او جماعة دون التوفيق على حقيقتها نقل سبحة وتعالى :

قال تعالى :

« اجتنبوا كثيرا من الظن ان بعض الظن اثم » .

( الحجرات — ١٢ )

« ان جاعكم فاسق نبيا فتبينوا ان تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما تطعمون ناديين » .

( الحجرات — ٦ )

ويقول سيدنا عمر رضى الله عنه : « لا يؤسر رجل في الاسلام الا بحق » والحق من وجهة نظره هنا هو ما يسمى الآن تطبيقا قانونيا عادلا Judicial Process of Law يعنى يشترط لسلب حرية الانسان وجود تهمة موجهة ضده ، وان يعطى فرصة الدفاع الكليل عن نفسه ، وان يحاكم امام محكمة عادلة . اما ما هو دون ذلك فلا يسمى عدلا .

ان المثل العام يقتضى ان يكون عقاب المذنب عقابا عادلا منصفا ، اما ان يلقي القبض على الانسان ويوضع في الاغلال دون تهمة ومحكمة عادلة فهذا سلوك لا يوجد في الاسلام . وقد جعل القرآن تحقيق العدل والانصاف واجبا على كل من الحكومة ودار القضاء الاسلامية ، قال تعالى :

« واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » .

( النساء — ٥٨ )

وبعد اهد عشر قرنا قررت القوانين الوضعية . هذا الحق فصدر الاعلان العالمى لحقوق الانسان عام ١٩٤٨ بمضينا في ملته الحادية عشر ان :

« (١) كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا الى ان تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها جميع الضمانات الضرورية للدفاع عنه . (٢) لا يدان اى شخص من جزاء افعال او امتناع عن افعال الا اذا كان ذلك يعتبر جريما وفقا للقانون الوطنى او الدولى وقت ارتكابه ، كذلك لا توقع عليه عقوبة اشد من تلك التى كان يجب توقيعها وقت ارتكابه الجرم » .

كما اشارت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية الى هذا الحق ونصت عليه في المادة التاسعة حيث قررت ان :

١ — لكل فرد الحق في الحرية والسلبية الشخصية ولا يجوز القبض على اهد او ايقافه بشكل تعسفى . كما لا يجوز حرمان اهد من حريته الا على اساس من القانون وطبقا للاجراءات المقررة فيه .

٢ — يجب ابلاغ كل من يقضى عليه بالسباب ذلك عند حقوقه كما يجب ابلاغه نورا بآلية تهمة توجه اليه .

٣ — « ..... » .

واكدت على هذا الحق ايضا المادة الخامسة عشرة من الاتفاقية الدولية المذكورة .

## ٤ - حرمة الروح أو حق الحياة :-

ورد في القرآن الكريم ذكر أول حادثة قتل ، وكانت أول واقعة في التاريخ الإنساني ازهرق فيها أنسان روح أنسان آخر ، فالتفتنى الأهر حينذاك أن يعرف الإنسان احترام الروح ، وحق كل أنسان في الحياة ... ثم يقول القرآن بعد ذكر هذه الواقعة : « من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا » .  
ولقد أقر القرآن في هذه الآية أن قتل أى أنسان يعد قتلًا للإنسانية جميعاء ، وفي مقابل هذا جعل حماية روح أى أنسان تجعل حماية أرواح النوع الإنساني بأسره .  
وبعبارة أخرى أن الإنسان إذا اجتهد في حماية الحياة الإنسانية فقد أحيى الإنسان ذاته .  
وياله من جهد خير حتى أن الله جعله يسألوا لأحياء الإنسانية كلها باستثناء حالتين : -

**الأولى :** من قتل شخصا عن عمد يقتل قصاصا منه .

**الثانية :** من عاث في الأرض فسادا فقتله خلال .

فالله تعالى بين أصول ومبادئ حماية روح الإنسان منذ بداية التاريخ الإنساني .  
أما الفكرة التى تترجم أن الإنسان قد خلق في ظلام وتيه ، وأنه قتل العديد من بنى جنسه ، ثم فكر في مرحلة ما في حتمية الاقتلاع من قتل بنى نوعه ، أنها هى فكرة خاطئة من أساسها ، وتقوم على سوء الظن بالله تعالى ، لأن القرآن يذكر لنا أن الله هدى الإنسان منذ بداية خلقه ، وأن هدايته له تضمنت تعريفه بحقوق الإنسان على الإنسان .

وجاءت التشريعات الوضعية وقررت حق الإنسان في الحياة ملكا الإعلان العالمى لحقوق الإنسان في مادته الثالثة على أن :

« لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه » .

وأكدت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية هذا الحق فنصت في المادة السادسة على أن :

« ١ - لكل أنسان الحق الطبيعي في الحياة . ويحمى القانون هذا الحق . ولا يجوز حرمان أى من حياته بشكل تصفى .

٢ - يجوز إيقاع حكم الموت ، في الاطوار التى لم تلغ فيها عقوبة الأعدام ، بالنسبة لأكثر الجرائم خطورة نقط طبعا للقانون المعمول به في وقت ارتكاب الجريمة وليس خلافا لنصوص الاتفاقية الحالية والاتفاق الخاص بالوقاية من جريمة إبادة الجنس والمقالب عليها . ولا يجوز تنفيذ هذه العقوبة إلا بعد صدور حكم نهائى صادر من محكمة مختصة .

٣ - ليس في هذه المادة ، إذا كان حرمان الحياة بشكل جريمة إبادة الجنس ، ما يخلو اية دولة طرف في الاتفاقية الحالية التطل بأى حال من أى التزام تفرضه نصوص الاتفاقية الخاص بالوقاية من جريمة إبادة الجنس والمقالب عليها .

٤ - لكل محكوم بالموت الحق في طلب العفو أو تخفيض الحكم ، ويجوز منسح العفو أو تخفيض حكم الموت في كلمة الأحوال .

٥ - لا يجوز فرض حكم الموت بالنسبة للجرائم التى يرتكبها أشخاص تقلل أعمارهم عن ثمانية عشر مليا كما لا يجوز تنفيذه بإمرأة حامل .

٦ — ليس في هذه المادة ما يمكن لاية دولة من الدول الاطراف في الاتفاقية الحالية الاستناد اليه من أجل تأجيل إلغاء عقوبة الأعدام أو الحيلولة دون ذلك الإلغاء .

### • حق الاشتراك في العمل السياسي : —

قرر الاسلام للإنسان — ضمن ما قرر من حقوق أساسية — حق اشتراك كل افراد المجتمع في الحكومة ، اذ لا بد ولن تسير الحكومة بمشورة الأفراد . يقول القرآن الكريم :

« ليستخلفنهم في الأرض » .

( النور — ٥٥ )

وقد جاء الضمير هنا في صيغة الجمع فقال ليستخلفنهم كلم لا بعضهم . والحكومة ليست لعدد أو أسرة أو طبقة ، بل حكومة الامة بأسرها وتتكون بمشورة الأفراد كلم مقال سبحانه وتعالى :

« وأمرهم شورى بينهم » .

( الشورى — ٣٨ )

وقال تعالى :

« وشاورهم في الأمر » .

( آل عمران — ١٥٩ )

يعنى أن الحكومة تسير بالتشاور فيما بين الأفراد . وتوضح كلمات ميرضى الله عنه هذا الأمر توضيحاً ثانياً اذ يقول « ليس لاحد ان يلى بأسر المسلمين دون مشورة منهم » .

فمن رضى به المسلمون ولوه أمرهم ، ومن لم يرضوا به فلا حكم له عليهم . وعلى هذا يتقيم الاسلام الحكومة على مبادئ الشورى والديمقراطية . ومن سوء حظ المسلمين أنه لا يزال يفرض عليهم عبر ادوار التاريخ حكم غير شرعيين . وليكن معلوماً أن الاسلام لا يبيع لنا نحن المسلمين تولية مثل هؤلاء الحكام ، وتوليهم السلطة ليس الا نتيجة حتمية لجهل المسلمين الآن وحماقتهم .

ومما سبق يتبين أن الاسلام والمسلمين عرفوا من أربعة عشر قرناً حق الاشتراك في العمل السياسى وحق المشاركة في إدارة شئون البلاد ، بل أن نزعهم القسوانين الوضعية ... ثم جاءت القوانين الوضعية بعد أحد عشر قرناً وقررت هذا الحق ملكد عليه الاعلان العالمى لحقوق الإنسان في المادة الحادية والعشرين حيث قالت :

١ — لكل شخص الحق في الاشتراك في إدارة الشئون العامة لبلاده إما مباشرة وأما بواسطة ممثلين يختارون اختياراً حراً .

٢ — لكل شخص نفس الحق الذى لغيره في تولد الوظائف العامة في البلاد .

٣ — أن ارادة الشعب هى مصدر سلطة الحكومة ، ويعبر من هذه الإرادة بانتخابات نزيهة دورية تجرى على أساس الاقتراع السرى وعلى قدم المساواة بين الجميع ، أو حسب أى إجراء مماثل يضمن حرية التصويت » .

وصفرت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية وقررت ذات الحق في المادة الخامسة والعشرين ...

## ٦ - المسند :-

والعدل مع بني الإنسان مبدأ أسس حتى من مبادئ القرآن الكريم . يقول  
الذآن :

« ولا يجر منكم سفنكم قوم على ألا تعضلوا اعدلوا هو اقرب للتقوى » .

( المائدة - ٨ )

ويقول تعالى :

« ان الله يامر بالعدل والاحسان وايضاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء  
والنكسر واليغى » .

( النحل - ٩٠ )

وقوله :

« ان الله يامرهم ان يؤدوا الاماقت الى اهلها واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا  
بالمعدل » .

( النساء - ٥٨ )

ويبين الاسلام في هذه الايات المبدأ الذى لايد من اتباعه مع الانسان فردا  
او جماعة بانصاف تام في كل الظروف ، وسواء كان مع الاصدقاء او الاعداء .

وبعد مرور حوالى احدى عشر قرنا من تقرير الاسلام لهذا الحق جاءت القوانين  
الوضعية لتقرر ذات المبدأ ... فهي حين قررت هذا الحق فلم تكت بجديد وانما  
سارت في اثر الشريعة الاسلامية واعتدت بهادها وتؤكد هذا المبدأ في الاعلان  
العالمى لحقوق الانسان الصادر في ديسمبر سنة ١٩٤٨ بالمادة العاشرة منه  
اذ قررت :

« لكل انسان الحق على قدم المساواة في ان تنظر قضيته اسلم محكمة مستقلة  
نزيهة نظرا عادلا علنيا سواء اكان ذلك للفصل في حقوقه او التزاماته او الاتهامات  
الجنائية الموجهة اليه » .

ونصت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية على هذا الحق ايضا  
في مادتها الرابعة عشر .

## ٧ - العملية من التطبيب والمعاملات القاسية والمحنة للكرامة .

من بين حقوق الانسان الاساسية في الاسلام ان تصان عزته وكرامته ومساء  
وجهه . فقال تعالى :

« ولقد كرمتنا بنى آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم  
على كثير من خلقنا تفضيلا » .

« الاسراء - ٧٠ »

وفي حجة الوداع خطب الرسول صلى الله عليه وسلم فقال : « ايها الناس ان  
ديناكم ولولاكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا اللهم  
قد بلغت اللهم فاشهد . كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه » .  
وهذا الحق منسره القرآن في سورة الحجرات مثل :

١ - لا يصخر قوم من قوم .

٢ - ولا تنابزوا باللقب .

٣ - ولا يقتب بعضهم بعضا .

يعنى منع كافة الاشكال التى من شأنها المسلس بعزة ، الانسان وكرامته ،  
فلا تجوز السخرية من احدى حاضرنا كان او غائبا ، ولا يجوز اطلاق ما يبع من

الفاظ عليه ، لان حق الانسان القانوني لا تتعرض كرامته وجبولة الخدش والتجريح من قبل اى انسان ولا يتعدى عليه احد بالهد أو اللسان .

ولكن في العصور الوسطى هانت كرامة الانسان ، وعزته ، حتى سلبت حقوق الانسان بصور اعلانات هذه الحقوق وآخرها الاعلان العالمى لحقوق الانسان سنة ١٩٤٨ والذي حظر تعذيب المتهم فنصت المادة الخمسة منه على أن :

« لا يتعرض اى انسان للتعذيب ولا للمعوقات او المعاملات القسسية او الوحشية او المحلة بالكرامة » .

واكدت هذا المعنى الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية فنصت المادة السابعة منها على أنه :

« لا يجوز اخضاع اى فرد للتعذيب او لمعوية او معاملة تلمسية وغير انسانية او مهينة وعلى وجهه الخصوص لمئة لا يجوز اخضاع اى فرد دون رضائه الحر للتجارب الطبية او العلمية » .

وقد اصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٩ ديسمبر سنة ١٩٧٥ اعلاناً بشأن حماية جميع الأشخاص ضد التعذيب وغيره من المعوقات او المعاملات القسسية او غير الانسانية او المهينة ، ( القرار رقم ٢٤٥٢ ) .

ونصت المادة الاولى من هذا الاعلان على أن :

« التعذيب في خصوص هذا الاعلان يشمل كل فعل يستخدم لاحداث ألم او معاناة بدنية او عقلية ضد احد الأشخاص بواسطة موظفين عموميين او بناء على تحريضهم ، وذلك لتحقيق اهداف معينة وخاصة الحصول على معلومات او اعترافات » .

وحظرت المواد ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، الاجتباء الى التعذيب ونصت على التدابير الواجب اتخاذها لمواجهة . ونصت المادة ١٢ من الاعلان المذكور على أن الاقوال التى تصدر بناء على تعذيب لا يمكن الاستناد اليها كدليل في الدعوى سواء ضد المتهم أو ضد اى شخص آخر .

هذا وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من مشروع المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين تحت اى شكل من أشكال الحجز أو الحبس على عدم جواز استعمال الاكراه أو التعذيب أو التهديد باستعماله دون حق أو استعمال أية وسائل أخرى للاستجواب تحرم المتهم من حريته في القرار أو الذاكسة او الحكم على الامور . (١)

يتضح من هذه المعالجة المبرمة لموضوع هذا البحث ان تصور حقوق الانسان في العالم الغربي لا تاريخ له ولا وجود قبل قرنين او ثلاثة وان هذه الحقوق — بالرغم من ان العالم ما يفتتا يرددها و يطنطن باسمها — ليس وراءها أية سلطة أو قوة ينفذ sanction ، بل هى مجرد ايمان ورغبات صبت في كلمات والفاظ ساحرة براقعة ، فاعلان حقوق الانسان العالمى الصادر في ديسمبر سنة ١٩٤٨ لم يكن أكثر من نموذج ومعيار لم يتبعه اى شعب من الشعوب ، أو يعمل ونسق نصوصه ، لانه ليس معاهدة فعالة تعطى الحقوق لسائر الشعوب .

فاذا نظرنا الى الاسلام رأيناه قد أقر اعلان حقوق الانسان في كتابه

(١) أعد هذا المشروع بالتعاون مع مكتبارية الاسم المتحدة بناء على طلب اللجنة العربية لمنع التمييز وحماية الاقليات .

الكرام ، وهو ما أزعج بلخصه الرسول عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع .  
ويعد انتم بكم من اعلان الامم المتحدة ومواثيقها ، واتباعه مرضى على الامنة  
الاسلامية ، سواء من الناحية الدينية لم الخلقية .

فقد تولى الله جل شانه وضع الشريعة ، وانزلها على رسوله  
نوحيا من الكمال ليوحي الناس الى الطاعة ، والفضائل ، ويحفظهم على التماسي  
والتكامل حتى يصلوا او يقتربوا من مستوى الشريعة الكمال وقد حققت الشريعة  
ما اراده لها المعلم الخير ، فكلت رسالتها احسن الاداء ، وجعلت من رعاية الابل  
سادة للعالم ، ومن جهل البادية معلمين وهداة للانسانية .

ولقد أدت الشريعة وظيقتها طالما كان المسلمون متمسكين بها عابدين  
بالحكما ، تمسك بها المسلمون الاوائل وعملوا بها وهم طلة مستضفة يخافون  
ان يظلمهم الناس ، فإذا هم في عشرين سنة سادة العالم وقادة البشر ، لا صوت  
الا صوتهم ، ولا كلمة تلو كلمتهم ، وما اوصلهم لهذا الذي يشبه المعجزات  
الا الشريعة الاسلامية التي علمتهم وادبتهم ، ورتقت نفوسهم وهبت مشاعرهم  
واثرتهم العزة والكرامة ، واخذتهم بالمساواة التالية ، والعدالة المطلقة ، واوجبت  
عليهم ان يتعاونوا على البر والتقوى ، وحرمت عليهم الاتم والعنوان وحررت عقولهم  
وتفوسهم من نير الجهالات والشهوات وجعلتهم يمتدحون انهم خير امة اخرجت  
لنفس يابرون بالمعروف ، وينهون عن المنكر ، ويؤمنون بالله .

كان ذلك حال المسلمين طالما تمسكوا بشريعتهم ، فلما تركوها واهملوا احكامها  
تركهم الرقي واخطاهم التقدم ، ورجعوا التهرى الى الظلمات التي كانوا يمهون  
فيها من قبل فصاروا مستضعفين مستعبدين لا يستطيعون دفع معاد او رد ظالم .  
وقد خيل للمسلمين وهم في غمرتهم هذه ان تقدم الاوربيين راجع قوانينهم  
وانظمتهم ، فذهبوا ينقلونها وينسجون على موالها ، فلم تردم الا خضلا على  
ضلالهم ، وخيالا على خيالهم ، وضعا على شعهم ، بل جعلتهم احرابا وشيعا ،  
كل حزب بما لديهم فرحون ، يلسهم بينهم شديدا تحسبهم جميعا وتلوهم شتى .  
ولو اراد الله بالمسلمين خير لعلوا ان الشريعة الاسلامية وقد جاءت  
كلمة لا يشوبها نقص حايلة في طياتها وسئل التقدم والتطور المستبر  
للجنتج ، هي اصلح الشرائع لمصور التقدم وعصور التلخر على السواء ،  
لانها في كل الاحوال ترمي الى تكون الجماعة الصالحة وتوجيهها دائما للتقدم  
المستبر والتطور الصالح ، فقد جاءت الشريعة كلمة لا نقص فيها ، جملة تحكم  
كل حالة ، بلقمة لا تخرج من حكمها حالة ، شاملة لامور الانراد والجماعات والدول ،  
نهي تنظم الاحوال الشخصية والعائلات وكل ما يتعلق بالامراد ، وتنظم شئون  
الحكم والادارة والسياسة وغير ذلك مما يتعلق بالجماعة ، كما تنظم دون عصر ،  
او لزمان دون زين ، وانما هي شريعة كل وقت ، وشريعة كل عصر وشريعة الزمان  
كله حتى يرث الله الارض ومن عليها .

وقبل ان انهي هذا البحث المتواضع ، كتفت اتمنى ان يكون ضمن البحوث  
المقدمة لهذا المؤتمر بحثا يقدم من جميع ثقافات المحلدين العرب عن « تطبيق احكام  
الشريعة الاسلامية - وحكم القوانين واللوائح المخالفة للقرآن والسنة -  
وما يترتب على بطلان النصوص المخالفة للشريعة » .

والوجه بالسؤال الى كل مسلم يفكر ...

ما الذي يمتنا نحن المسلمين من انظمة حكومات شرعية حقيقية في بلادنا ،  
تعمل وفق الدستور الاسلامي وتنفذ شريعة الله كلمة غير منقوصة ؟

اننا لو حققنا هذا لمسوف ترى شعوب العالم بنفسها نظم حياتنا ، ونشعر انه بغير هذا النور سوف تظل تائهة الى الابد في هذه الظلمة التي تعيش بين لججها .

### ملحوظة هامة :

بعد صدور الاعلان العالمى لحقوق الانسان فى ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، اتجهت الامم المتحدة الى مهمة اكثر صعوبة : وهى تحويل المبادئ الى مواد معاهدة تقرر التزامات قانونية من جانب كل دولة مصدقة ... وفى نهاية الامر تقرر ان هناك حاجة الى اتفاقيتين وليس اتفاقية واحدة :

الاولى : تناول الحقوق المدنية والسياسية .

والاخرى : تعالج الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

وقد تم صياغة الاتفاقيتين لمدة مادة ، وكان ذلك فى بادى الامر فى لجنة حقوق الانسان ، ثم فى اللجنة الثالثة التابعة للجمعية العامة .

وفى ١٦ ديسمبر عام ١٩٦٦ صدقت الجمعية العامة على الاتفاقيتين الدوليتين والبروتوكول الاختيارى .

ومضت عشرة اعوام اخرى قبل ان يصدق على الاتفاقيتين عدد كاف من الدول لوضعها موضع التنفيذ . وكان تنفيذ كل اتفاقية يتطلب مصادقة او « موافقة » ٣٥ دولة على الاقل .

وعندما بلغ عدد الدول المصدقة ٣٥ دولة ، دخلت الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حيز التنفيذ ، وذلك اعتبارا من يوم ٣ يناير عام ١٩٧٦ .

اما الاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية فقد وضعت موضع التنفيذ يوم ٢٣ مارس عام ١٩٧٦ مع البروتوكول الاختيارى الملحق بها ، الذى حصل بالفعل على تصديق عشرين دول ، وهو الحد الأدنى المطلوب لدخوله حيز التنفيذ .

وتتعهد الدولة التى تصدق على الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية بحماية شعبيها بالمعايير ضد المعاملة القاسية ، وغير الانسانية والمهينة . وتقر حق كل كائن بشرى فى الحياة والحرية والامن والحياة الخاصة للشخص . وتحترم الاتفاقية العبودية ، وتضمن الحق فى محاكمة عادلة ، وتحمى الاشخاص ضد الاعتقال او التجزى التفسى . وتقر حرية التفكير ، والدين ، وحرية الارتباط بالآخرين وكل تلك الحقوق التى وردت بالاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية تمثل الحد الأدنى لحقوق الانسان التى وردت فى القرآن الكريم ، ومن المضحك المبكى اننا نجد ان جميع الدول العربية الاسلامية لم تصدق على تلك الاتفاقية لان صدا جمهورية مصر العربية التى وافقت عليها بالقرار الجمهورى رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ ونشرت بالجريدة الرسمية بالمعد ١٥ بتاريخ ١٥/٤/١٩٨٢ أى بعد اكثر من خمسة عشر عاما من موافقة الجمعية العامة للامم المتحدة عليها فى ١٦/١٢/١٩٦٦ وذلك على يد الرئيس / حسنى مبارك بعد تعطيل الموافقة عليها فى عهد الرئيس الراحل محمد انور السادات ... ولكن ورغم موافقة مصر على تلك الاتفاقية ونشرها بالجريدة الرسمية لوضعها موضع التنفيذ الا ان ذلك كان على الاوراق فقط لما الواقع فهو ان حقوق



الإنسان لازالت تنتهك الى اليوم بالاعتقال والتعذيب داخل السجون وانتهاك الاعراض هذا هو الواقع وهذه هي حقائق التاريخ مهل هناك امل في أن تختلص من ممارسة هذه الاساليب المهيمة التي لا تقرها الاديان ولا الانسانية النابعة من المهوم الصحيح لهذه الاديان ....

انها المسألة ... مسألة كل المسلمين من حكم ومحكومين .. ومسألة الازمة التي مر ويربها الحكم في العالم الاسلامي قديما وحديثا .

انها الازمة وراء جاهلية القرن العشرين والتي ارتدت الشرعية الدستورية بعد الفناء الخلافة في معظم بلاد المسلمين وعلى يد حكم باعوا آخرتهم بتناهم واستحبوا الضلالة بالهدى واشتروا العاجلة بالأجلة وباعوا ما بقي بها يئس . ولكن الله سبحانه وتعالى لا يظلم مثقال ذرة ... وما كنا لننظي بمثل هذا ... وما كان الله سبحانه وتعالى ليسيّط علينا هذا النوع من الحكم ... وما كنا لننتورط في احليل مثل هذه الانظمة من الحكم الا اذا كنا بنزوينسا واعمالنسا نستحق ذلك .

والجزاء من جنس العمل ... ونما تكونوا يول عليكم .. وصديق الله العظيم ... قال تعالى في محكم آياته من كتبه الكريم وهو اصديق الفقائلين : « وكذلك نولي بعض الظالمين بعضا بما كانوا يكسبون » .

فما من رجل دين واحد في موقع المسؤولية او خارجها الا ويعلم ان الزنا بالفراض بين البالغين وشرب الخمر مباح اليوم في معظم بلاد المسلمين . ويعلم ان بيوت الدعارة مصرح بها في بعض بلاد المسلمين .

وما من دستور وضعي وضع لبلد مسلم الا وتشارك في وضعه اساقفة من اساقفة القانون المسلمين .

وما من استفتاء مزور الا واشرف عليه واعتقد نتيجة قضاء من قضاس المسلمين ورجال من رجال الشرطة المسلمين .

وما من حكم فرضي نفسه على شعب مسلم الا وطبل وزمر له وركع عن اعقاب عرشه الملقون والمفلتون من ابناء المسلمين المنتشرين في اجهزة اعلامه . وصديق له وهتف لطلعته البهية من هم في محل مسالطته من اعضاء السلطة التشريعية .

لكل ذلك ... اتوجه بكل الايمان والرجاء الى زملائنا اعضاء اتحاد المحامين العرب بصفته البرلمان القانوني للشعوب .. ان يوجه نداء الى كل البلاد العربية المسلمة ان تصبح اطرافا في الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والاتلافية الدولية للحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري التي نمتد نحن رجال القسوس انها سوف تدعبل احترام حقوق الانسان .. وذلك خلال فترة محددة وبمدها يرسل استنكارا شديد الالهجة الى الدولة التي لا تقسم على مثل هذه الخطوة مع اخذ بعض المواقف الايجابية من خلال الاتحاد ضد مثل الدولة .

جعلكم الله هونا لكل انسان تنتهك هريته وادميته في بلاد العرب والمسلمين .

والسلام عليكم ورحمة الله

## نقد

### نقابة المحامين بمصر واتحاد المحامين العرب

#### والمنظمة العربية لحقوق الإنسان

#### بمناسبة اليوم العالمى لحقوق الإنسان (١)

بمناسبة الذكرى السادسة والثلاثين للإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، يوجه ممثلوا نقابة المحامين المصريين واتحاد المحامين العرب والمنظمة العربية لحقوق الإنسان النداء التالى للرأى العلم العربى وللحكومات العربية وللبنظمات الشعبية والنقابية فى الوطن العربى .

ان الوطن العربى يعيش ازمة خاتمة منذ سنوات ، وتتجلى مظاهر هذه الازمة فى التراجعات والانتكاسات التى اصبحت مسرة الامة العربية فى سعيها نحو تحقيق اهدافها التاريخية فى **الاستقلال ، والحرية ، والعدالة ، والوحدة ، والتنمية** وتأكيد **اصالتها الحضارية** .

\* ان التراجعات والانتكاسات و تحقيق هذه الاهداف يرجع فى الاساس الى تهيش الانسان العربى ، وحرمانه من حقوقه الانسانية وحرمانه الاساسية التى نصت عليها الايمان السبالية والمواثيق الدولية . ويرجع الى زيادة القهر والبطش والتكبل الذى يتعرض له هذا الانسان العربى .

\* وفى الوقت الذى تتضاعف فيه المخاطر الخارجية ، ويشهد حصار قوى الهيئة الاجنبية على مقدرات الوطنى العربى ، فان الانسان العربى يشعر بتضايف الحصار المفروض عليه وعلى حركته وعلى حريته فى التعبير والمشاركة فى داخل الوطن .

\* ولا سبيل لكسر هذا الحصار المزدوج لا باستعادة الانسان العربى لحقوقه وحرمانه الاساسية ، ومن ثم تكيته من المشاركة الكلية والاسهام الفلاق فى بناء وطنه داخليا والدفاع عنه خارجيا . لذلك :

اولا : ١ - نطالب الحكومات العربية ان تحرك بلن امنها الخارجى لا يتحقق الا بلن مواطنيها فى الداخل ، وبلن شرعيتها لا تستقيم الا برضاء مواطنيها ، واحترام حقوقهم الانسانية وحرمانهم الاساسية . وانطلاقا من هذا الادراك فان على الحكومات العربية :

( ١ ) ان تنفذ التزاماتها الدولية الواردة فى اعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر فى ١٠/١٢/١٩٤٨ ، اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختيارى بها ، واتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦ . ونطالب الحكومات العربية التى لم تصادق على هذه المواثيق والاتفاقيات حتى الآن ان تبادر بالمصادقة عليها ، وباتخاذ كافة الخطوات الدستورية اللازمة من اجل وضع الاجراءات التشريعية لضمان الحقوق المقررة فيها للمواطنين العرب .

(ب) ان تقوم بالفساء جميع القوانين والمحكم والمجالس الاستئنافية ، وبالفناء الاجراءات الخاصة بحالة الطوارئ ، وبإللاق كافة المعتقلين والمحتجزين ، او

احالتهم نورا الى المحاكم العادية ، وتكليفهم من الدفاع عن انفسهم ، وضمان حقهم في توكيل محاييهم .

(ج) ان تقوم بالنساء كافة المعتقلات والسجون غير النظامية ، ويوضح السجون النظامية العادية تحت الاشراف الكايل للسلطة القضائية ، والنهك بالحد الأدنى في معاملة المسجونين والمعتقلين وضمان حقوقهم الانسانية المشروعة .

(د) ان توقف كافة ممارسات التعذيب الجسدي والنفسى ، وان تصادر التشريعات التي تجعل من التعذيب جريمة يعاقب عليها جنائيا ولا تسقط بالتقادم في الاقطار العربية التي لا توجد فيها هذه التشريعات ، واتخاذ الاجراءات التنفيذية لاعمال هذه التشريعات في الاقطار التي اصدرتها .

ثانيا : نطالب الرى العالم العربى ان يدرك ان الهزائم والانتكاسات التي حلت بوطنه الكبير في السنوات الاخيرة ليست قدرا محتوما ، وليست دلالة على عجز في الانسان العربى او في شعوب امته ، وانما هي بسبب عقم الحكام وعجز الانظمة ، وان يدرك ان شعوب امته قد سجلت في الماضى القريب انتصارات باهرة ، وقامت باجسد الثورات ، وقدمت اعز التضحيات . وان يدرك ان احد اسباب الازمة الحاضرة ، بل واهم اسبابها هو التضييق القسرى للجماهير العربية عن المشاركة في تقرير مصيرها والاسهام في صياغة حاضرها ومستقبلها ، والدفاع عن اوطانها . وان هذا التضييق يبدأ بمصادرة الحريات الاساسية وللجماهير وينتهى بـ انتهاك الفاضح لحقوق الانسان الفرد .

انطلاقا من هذا الادراك نهيب بالرأى العالم العربى من المحيط الى الخليج :

( ا ) ان لا يقبل والا يصدق اى دعاوى تحاول تزييف وعيه وخصامة تلك التي تنطوي على مقايضة الحريات الاساسية وحقوق الانسان باهداف ومطالب شعبية اخرى . فتحقيق العدالة الاجتماعية او التنمية الاقتصادية او الوحدة العربية او النضال ضد العدو الخارجى ، لا ينبغي ان تكون فرائع لمصادرة الحريات او اصدار آذية الانسان في الوطن العربى . ان اهداف الامة العربية ومطالب جماهيرها الشعبية هي كل متكامل ، لا ينبغي التفرع بمصادرة بعضها مقابل تحقيق البعض الآخر . ان مهمل هذه الدعاوى الزائفة في السنوات الاخيرة هي التي اوقعت بوطننا العربى الهزائم والانتكاسات .

(ب) ان يؤمن ان الحكومات العربية — مهما صحت نسبة البعض منها — لن تقوم من تلقاء نفسها برعاية وصيانة حقوق الانسان العربى ، او السماح للجماهير بممارسة حرياتها الاساسية ، وفي مقدمتها حقوق التعبير والتنظيم والمشاركة السياسية ومن ثم يجب على الراى العالم العربى ان يسعى لاتقاعها بكل السبل والوسائل المشروعة ، وان يقدم الدعم المادى والمعنوى للهيئات والمنظمات الشعبية العربية التي تتصدى للدفاع عن حقوق الانسان العربى والحريات الاساسية للجماهير ، وان يسارع المواطنون العرب بالانضمام الى هذه الهيئات والمنظمات على المستويين القومى والقطرى .

ثالثا : نطالب للهيئات والمنظمات الشعبية ، وخاصة الاحزاب والائتمادات والتغلبات والروابط المهنية ، بان تدرك انها الاعصاب الحساسة لا نطق لاعضائها

وانما ايضا لجماهير الاسسة العربية ، وان عليها بالتالى مسؤولية كبرى تجاه هذه الجماهير ، وخاصة في اوتلت الازمت والمحن القومية . وان تدرك انها ككيانات منظمة لابد ان تكون طلائع وضمائر شعوبها في المطالبة بحرية حقوق الانسان العربى واستعادة الحريات الاساسية لشعوب الامة العربية .

وانطلاقا من هذا الادراك فاننا نهيب بها :

( أ ) ان تضع مسلكى حقوق الانسان والحريات الاساسية في قمة اهتماماتها ، وفي جداول أعمالها ، وان تنشأ لذلك لجانا متخصصة في اجهزتها ، وتفرّد لفلذلك بكتاتير مرموقا في نشراتها ومطبوعاتها .

(ب) ان تقدم الدعم المادى والمعنوى للمنظمات والروابط واللجان التى تعمل في مجال الدفاع عن حقوق الانسان والحريات على مستوى الوطن العربى الكبير وعلى مستوى كل قطر عربى .

(ج) ان تشترك بمشاركة فعالة في الحملات الجماهيرية والاعلامية لتوعية الرأي العلم العربى بأهمية الدفاع عن حقوق الانسان والحريات الاساسية ، في ممارسة الضغط على الحكومات العربية لكى ترمى هذه الحقوق والحريات ولكى تكف عن انتهاكها والعبث بها .

وأخرا .. لابد من التتويه بأن اهدار حقوق الانسان في الوطن العربى قد وصل الى درجاته القصوى في السنوات الاخيرة . وهو الامر الذى لا يحصى به المواطنون العرب فقط بل انه استرعى انتباه واعتناء العديد من المنظمات الدولية الرسمية وغير الرسمية . واصبحت ممارسات الحكومات العربية في هذا الصدد حديث العالم كله ، وخاصة ما يتعلق منها بالاعتذيب .

لذلك فاننا نهيب بكل من توجهنا اليهم في هذا النداء ان يجعلوا عام ١٩٨٥ عاما عربيا فريدا تسترجع فيه للانسان العربى كرامته داخل وطنه ، ونسترد فيه للشعوب العربية حرياتها الاساسية .

وليكن عام ١٩٨٥ بداية صحوة عربية من اجل حقوق الانسان وليكن عام ١٩٨٥ بداية صلة لا تتوقف ضد التعذيب في المعتقلات والسجون العربية .

وليكن عام ١٩٨٥ بداية مسد جماهيرى من اجل استعادة الحريات الاساسية لكل الشعوب العربية .

المنظمة العربية  
لحقوق الانسان  
فتحي رضوان

اتحاد المحامين العرب  
عازول ابو عيسى

نقابة المحامين  
جمهورية مصر العربية  
احمد الفواجه

**كلمة الامين العام  
لاتحاد المحامين العرب  
في الاحتفال بالعيد السادس والثلاثين  
للاعلان العالمي لحقوق الانسان (١)**

السيد الاستاذ فاروق ابو عيسى المحامي

سيداتي مسافتي

الاخوة الاساقفة والزعماء الاجلاء

ضيوفنا الكرام ...

اسمحوا لي ان اخصي جميعكم الخير والنبيل . اذ تلقى في قدس الحق والعروبة ، في قلعة النضال من اجل الديمقراطية وحقوق الانسان ، في نقابة المحامين المصريين ، الضيف الحى لشعب مصر ، لاحتفل سويا بالعيد السادس والثلاثين للاعلان العالمي لحقوق الانسان . فشكرا لكم على تلبية دعوتنا ، وشكرا لمجلس نقابتنا المؤثرة واعضاؤها الاعزاء ، على تبيينهم هذا المؤتمر الذى يمثل شمعة نضيئها ضمن ملايين الشموع التى تضيئها قوى الخير والتقدم في كل انحاء المعمورة ، لا يميز بينها جنس او لون او دين او لغة او تباين في الراى والمقيدة ، بل تلقى فقط على اسفل واحد وعزيز ، هو اعلاء شأن حقوق الانسان ، والنضال من اجل احترامها وتنفيذ كافة المبادئ والمواثيق المعمول بها ، وفي صدرها الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

**ايها الاخوة ..**

ان احتفالنا بهذا اليوم العالمي لحقوق الانسان ياتى مواكبا لعدة مناسبات :

١ - مرور اربعين عاما على زوال واندحار النازية والفاشية العسكرية التى ازهدت الارواح ودمرت التراث الانساني وعطلت مسيرة التطور والبناء .  
٢ - مرور اربعين عاما على تاسيس اتحاد المحامين العرب الذى تأسس عام ١٩٤٤ في اطار تحرك طلائع امثنا العربية من القانونيين والمحامين ، لمواكبة النتائج والمتغيرات التى طرأت على الساحة العربية والدولية عقب انتهاء الحرب العالمية الثانية .

٣ - انعقاد مؤتمر اتحاد المحامين العرب الخامس عشر خلال الفترة من ٢ - ٦ نوفمبر الماضى بمدينة سوسة بالجمهورية التونسية تحت شعار « الديمقراطية وحقوق الانسان ضمانة اساسية للتقدم والوحدة » .  
وما انتهى اليه من قرارات وتوصيات تنس قضية القضايا وجوه نضالاتنا جميعا وهي حقوق الانسان وحرياته الاساسية .

وبدون ان اطيل عليكم اسمحوا لي ان اناول هذه المناسبات الثلاث ، في اطار رؤيتنا في اتحاد المحامين العرب وبحكم خبرة ونظمتنا التى تراكمت طوال عقودها الاربعة .  
نكما نعلمون حضراتكم ان الامم المتحدة قد اصغرت في العاشر من ديسمبر ( كانون الاول ) ١٩٤٨ الاعلان العالمي لحقوق الانسان وقررت منذ عام ١٩٥١ اعتبار هذا اليوم من كل عام يوما عالميا لحقوق الانسان ( وكان تبنيها لهذا الميثاق منطبقا

ومنتسقا مع تصحيحات ونضال الشعوب المحبة للسلام والتي عانت من أهوال النازية الهتلرية ودمويتها وأحلامها في التوسع والسيطرة .

فقد كان صدور هذا الاعلان بارقة أمل للهمت الملايين من مخطف اللل والمعتقد والمشارب ، وزرعت في قلوبهم الأمل واليقين بالقتراب الخلاص والانتصار لكرامة الإنسان .

وعلى الرغم من أن الميثاق جاء مركزا احتوى على ثلاثين مادة فقط إلا أنه كان عيقا ومعبرا ، وفي هذه المناسبة أسبحوا لى أن أكرر على مسامعكم الكريمة نص مادته الأخيرة ( المادة ٣٠ ) : الثلاثين فيه .

« ليس في هذا الاعلان ما يمكن تأويله على أنه يخول لاية دولة أو جماعة أو فرد أى حق في القيام بأى نشاط أو أداء أى عمل يستهدف هم أى حق من الحقوق والحريات المنصوص عليها فيه » .

لقد اخترت هذه المادة بالتحديد لأن حكمها وبعد ستة وثلاثين عاما لم يعد في نظرنا قاصرا على ما ورد في الاعلان من حقوق . إذ خلال هذه المسرة الطويلة نتابعت بفضل نضال الإنسان وكفاحه على كافة الجبهات والمستويات — العديد من المواثيق والعهود والاتفاقيات الدولية ، التي تعمق وتقص وتوسع من هذه الحقوق السياسية والاجتماعية والثقافية بما يزودها بقوة الإلزام وبما يوفر لها من هيئات وأجهزة وأدوات . تؤمن حبايتها بما يصنفه البعض في أدبيات القانون المعاصر بمرحلة الجيل الثالث من حقوق الإنسان . فبالإضافة إلى ما تضمنه ميثاق الأمم المتحدة أصلا من مواد تنطق مباشرة بحقوق الإنسان ( المقدمة والمواد ١ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٦٢ ، ٧٣ ، ٧٦ ) ، صدر الاعلان العالمي الذي نلتقي الآن في عيده السادس والثلاثين ، في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ . وبعده تواترت المواثيق وأحدثتها وأهمها :

١ — الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

٢ — والاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الملحق بها ، فقد اعتدأ في ديسمبر سنة ٦٦ ودخل حيز التنفيذ في يناير ١٩٧٦ مارس سنة ١٩٧٦ على التوالي بعد أن صادق عليها النصاب اللازم من الدول ( ٣٥ دولة على الأقل ) .

أن الدول المصنفة على الاتفاقية الأولى تلزم بحماية شعبيها بالقانون ضد المعاملة القاسية وغير الانسانية والمهنية وتلتزم بحق كل كائن بشري في الحياة والحرية وحرية حياته الخاصة ، وتحرم الاتفاقية العبودية وتضمن الحق في محاكمة عادلة وحماية أمن الأشخاص ضد الاعتقال أو الحجز التعسفي ، وتقر حرية التفكير والضمير والديانة ، وحرية الرأي والتعبير والحق في التجمع السلمي والهجرة وحرية الارتباط بالآخرين .

والدول التي تصدق على العهد الثاني تسلم بمسئوليتها في توفير ظسروف معيشية أفضل لشعبيها ، وتلتزم بتوفير حق العمل والأجر العادل والأمن الاجتماعي والمستوى الكافي من الحياة ، بما يكفل التحرر من الجوع وتوفير العلاج والتعليم ، وكذلك حق تشكيل النقابات العمالية والانضمام إليها ، أما أهم ما تضمنه البروتوكول

الاختياري فهو اعطاه الامراء حق الشكوى ضد ممارسات الدولة المنتهكة لحقوق الامراء ، والزاه الدول بالتقدم بقرارير عن مدى احترامها لحقوق مواطنيها ، واذا كان هذان المهدان هما الاحداث ضمن سلسلة الاتفاقيات الدولية العديدة المنهية بحقوق الإنسان ، فهما ايضا الاهم اذ تضمنتا في نصوصهما سائر احكام حقوق الإنسان تقريبا ، ثم وهذا هو الاهم ، كفلا انشاء اجهزة وادوات للالزام بهذه الحقوق .

لقد اصبحت حقوق الإنسان جميعها وبالجبالها المتواترة دمل رادعا ادبيا وقانونيا لاي دولة عن القيام بنشاط او اتيان عمل يستهدف هدم اى حق من الحقوق المنصوص عليها فيها جميعا . ولكنه يبدو ان تلال النصوص وحدها ليست تريافا كفيلا ضد نواقص الماضي وسلبياته او ضد الانتهاكات التى نراها تمارس يوميا في مواقع عديدة من بلاد العالم وخاصة في وطننا العربى حيث اصبحت جزءا من نسيج نظلمان السياسى العربى .

ان تلك النصوص والاتفاقيات والمعهود وما استحدثت من اجهزة وآليات لمسيط تطبيقها ليست كافية لتوقى انتهاك حقوقنا الثابتة في الحاضر او المستقبل ، سواء كنا شعوبا او مواطنين بل لا بد ان تتوفى القناعة والارادة والعزيمة والاصرار لدى الدول والهيئات الحاكمة ، وقبلها وفوقها ، لابد ان تتوافر هذه الارادة لدينا نحن ككشراء ومواطنين او هيئات ومنظمات ديمقراطية ، من اجل تنفيذ جوهر هذه المواثيق وانشار روحها ومضامينها في جسد نظلمان الاجتماعى .

وهنا يسرنى بل ويشرفنى ان اوجز لكم بهذه المناسبة ومن فوق هذا المنبر الذى يمثل شعونا نحن المحابين العرب بل وشيوخ امنا المناضلة ، بمضا من خيرة اتحاد المحابين العرب في هذا الشأن :

لقد كانت قضية حقوق الإنسان والحريات الاساسية هى القضية المحورية التى شغلت المحابين العرب عبر مؤتمراتهم طوال الاربعين عاما الماضية سواء في جلقها السياسى البحت ، او انعكاسها القانونى في مجال نروع القانون المختلفة .

كما انمكست عليها المهام النضالية التى واجهت الامة العربية طوال "عقود الاربعة الماضية ، بدءا من مهام التحرر الوطنى وبناء الدولة الحديثة حتى المهام القومية كالوحدة وقضايا التنمية والعدل الاجتماعى ويمكن ملاحظة كل ذلك خلال الفترات التالية :

#### ١ - الفترة من منتصف الاربعينات حتى الخمسينات :

وخلالها انضم تناول المحابين العرب لقضية الحريات وحقوق الإنسان بالظهور القانونى الفنى اى تناول الحقوق والحريات في اطار مبادئ وآليات القانون الوضعى النافذ ، كالبحث في الجريمة السياسية اركانها وضوابطها والبحث في العناصر القانونية لحق الدفاع او حرية النشر التى غير ذلك من القضايا ، دون ان يند التناول لقضايا حقوق الإنسان على انها حقوق طبيعية يعتبر النضال من اجلها نضالا سياسيا مشروعا . ويرجع ذلك الى ان طبيعة المهمة المطروحة في ذلك الوقت كانت مهمة بناء الدولة الحديثة وصياغة اطرها القانونية اثر حصول بعض الدول العربية على استقلالها الوطنى .

## ٢ — الفترة من الخمسينيات حتى نهاية الستينيات :

ونتيجة لتبني هذه الفترة بعدد من الظواهر السياسية والاحداث القومية ، التي تتطور في تداخل الثورة الوطنية والثورة الاجتماعية وارتباط الاستقلال الوطنى بهام البناء الداخلى لصالح الجماهير ، وظهور الجيوش الوطنية على مسرح الحياة السياسية في عديد من الاقطار العربية ، وخصوصا بعد تفجر ثورة يوليو العظيمة في مصر ، وتزايد المد التحرري في المنطقة العربية اثر ذلك اذ اكتسبت قضايا الحريات وحقوق الانسان طابعا قوميا ، خاصة بعد هزيمة يونيو ٦٧ ، حيث أكد المحامون العرب ان الثورة الاجتماعية لا يمكن ان تتحقق وتتطور مع قهر المواطن العربي وان الحريست الطبيعية للانسان والمواطن هي ضمان الاستقلال الوطنى والتطور الاجتماعى ، وضمان نجاح اى مشروع وحدوى . كما وان كفالة الحريات العامة هي الاساس الاول للخروج من حالة الهزيمة التى منى بها الوطن العربى ، والاجباط الذى منى به المواطن العربى .

## ٢ — فترة السبعينيات والثمانينات :

شهدت هذه الحقبة تزايدا ملحوظا لانتهاكات حقوق الانسان والحريات في الوطن العربى ، وخاصة في المناطق الواقعة تحت الاحتلال الصهيونى . كما برزت طبقات طفيلية سيطرت على اجهزة الحكم في العديد من البلدان العربية ، حرمت الجماهير المريضة من حقوقها العادلة في الثورة الوطنية ، والدفاع عن مصالحها عبر نقاباتها ومنظلماتها السياسية وصحفتها ، كما حاصرت عقل المواطن العربى عبر أدوات الاتصال الخطيرة من اذاعة وتليفزيون وصحف وسينما ومسرح ، وذلك بغرس قيم جسدنية تضرب جذوره وانتكح الولضى ، وتقوم بعملية غسيل جعائى للعقل العربى ، بالاضافة الى محاصرة المواطن من خلال معذته ، وذلك بالهائه بمطالب الحياة ومشاكل المعيش اليومية . وقد تنفنت هذه الطبقات الحاكمة في استبدادها ، ما بين استخدام القاتون كطائر لتكريس هيمنتها وقهرها للمواطنين وذلك بابتكار نظم المحاكم والقوانين الاستثنائية والسعى للسيطرة على التقلابات والمنظمات الشعبية ، ومحولة توظيف الدين لمواجهة قوى التغيير المسجوق ، الراغبة في بناء مجتمعاتها ، وفقا للمعدل الاجتماعى الذى هو جوهر الاسلام ومنطلق جميع الرسائل السبلاوية ، وازاء ذلك فان المحامين العرب قد قديموا الاوضاع الفردية لحقوق الانسان ، وعلاقتها بتزايد الهجة الابريالية والمسيونية على المنطقة ، على اساس ان بقاء الانسان العربى محروبا من حقوقه الاساسية ، ومعزولا عن قضايا الوطنية والقومية ، تشكل قدرا كبيرا من اسباب الهزائم العسكرية والسياسية التى اصبحت الامة العربية . اذ دفعت بالموطن العربى الى دائرة اللا فعل واللا مشاركة ، ونبت لديه نوعا من الانكالية والابلالة وهذا هو جوهر الازمة الراهنة التى نعيشها .

## كيف نواجه الازمة ؟

هذا السؤال طرحته الامة العامة على نفسها وخلاصة مع بداية عام ١٩٨٤ وبعد تدارس لنشاط اتحاد المحامين العرب على الساحة الدولية والخبرة التى تكونت لديه ، من خلال عضويته الاستشارية لدى المجلس الاقتصادى والاجتماعى التابع للأمم المتحدة ، وباعتباره منظمة عربية دولية غير حكومية تربط بشبكة المنظمات الغير حكومية العاملة في اطار الامم المتحدة ، وفي ضوء تزايد اعداد سجناء الراى والمعتقلين السياسيين في سجون الانظمة ، والمختفين والاسرى من الفلسطينيين



والبلنغين في سجون ومعتقلات العدو الصهيوني ، فأتانا قد وضعنا أيدينا على أسباب القصور بداية الخطوة الأولى على الطريق الصحيح .

**وأسباب القصور هي :**

١ - غياب الدور الفاعل للمنظمات العربية غير الحكومية ، وعدم وجود إطار استشاري يربطها بالجامعة العربية والمنظمات الاقليمية الدولية الاخرى مثل منظمة العلوم والتربية ومنظمة المؤتمر الاسلامي .

٢ - تجميد الاعلان العربي لحقوق المواطنين في الدول العربية ، وبقاته حبيس ادراج المكاتب بالجامعة العربية ، بالإضافة الى عدم التصديق على الاتفاقية العربية لحقوق الإنسان .

٣ - ضعف المبادرات الشعبية المنظمة ، في مجال حقوق الإنسان بدرجة جعلت بعض المنظمات الدولية مثل منظمة العفو الدولية تجد صعوبة في انشاء فروع لها او مجوعه - انصار بالاطار العربية المختلفة .

٤ - غياب الوعي بتدريس حقوق الانسان والاعلام به ، حتى في ميدان العمل العلمي مثل مراكز الابحاث وكليات الحقوق وميدان الصحافة والاعلام .

**ولواجهة ذلك :** فأتانا قد تبيننا طوال العلم الحالي كافة المبادرات السامعية لتنظيم الجمعيات والجهود الفردية في مجال حقوق الإنسان ، وخاصة الاسهام في دفع وتقييم نشاط المنظمة العربية لحقوق الإنسان التي كانت عند نشأتها وحتى الامس تتخذ من مقر الابانة العامة بالقاهرة مركزا لها ، كما ان وفود الامة العامة التي زارت معظم الاطوار العربية قد وضعت في اولويات عملها وخلال لقاءاتها بالمسؤولين هناك المطالبة بالانفراج عن المعتقلين والمسنجون السياسيين وخاصة المحلبين منهم وتقيمت قوائم باسماتهم وتلبست ذلك مما ادى الى الانفراج عن بعضهم .

كما كتبت الامة العامة من اتصالاتها بالجامعة العربية ، واتفق على مشاركة اتحاد المحلبين العرب في اعمال اللجنة الدائمة لحقوق الإنسان ، واللجنة القانونية الدائمة بصفة مراقب ، الى ان تتم صياغة نظم استشاري للمنظمات العربية غير الحكومية يربط بالجامعة العربية بعد تعديل ميثاقها ، اما بالنسبة للمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم فقد حصل الاتحاد على صفة العضو المنسوب ، وكذلك كتف من نشاطاته في اعمال اللجنة الاممية لحقوق الإنسان ، كما يتبين الاتحاد مع عدد من المنظمات الدولية غير الحكومية بشروع شبكة للانذار المبكر ضد التعذيب ، واسهم ايضا في الجهود الدولية التي اثثرت في النهاية اتفاقية دولية ضد التعذيب صحت عليها الامم المتحدة منذ ايام قليلة .

وانتاجه نشاط الاتحاد نحو بناء مركز للابحاث والدراسات القانونية يضع ضمن اهتماماته قضايا حقوق الإنسان وصياغة برامج ومواد علمية تشمل هذا المجال ، وتصلح لتدريسها في الجامعات والمعاهد الثانوية ، كما كرس اعمال مؤتمره الخامس عشر لهذه القضية ، حيث انعقد تحت شعار الديمقراطية وحقوق الإنسان ضيقة اسلمسية لتحقيق التحرر والتقدم والوحدة ، واجتمع قرابة الالفي محام وقانوني ومثقف نسي اطار لجاته الثمانية ، كما شارك ممثلوا ٢٦ منظمة دولية وعربية في اعماله بصفة مراقب ، وقدمت خلاله اربعون ورقة وبحثا .

وانتهت توصياته وقراراته في مجال الحريات وحقوق الإنسان وسيادة القانون الى ٢٨ توصية وقرار . ركزت على اهمية بناء اشكال تنظيمية تدعم وتنشط الجهود المبذولة ، للدفاع عن حقوق الإنسان والحريات العامة مثل : - بناء جهاز فني للحريات

تابع للامانة العامة والدعوة لتأسيس اتحاد للقضاء العرب يهتم بقضايا استقلال القضاء ويدفع اى محاولة للجور عليه .

— اذانة التعذيب واعتباره جريمة يعاقب عليها جنائيا ، والتمسك بقواعد الحد الاثنى فى معاملة المسجونين والمعتقلين ، والمطالبة بوضع المسجون تحت الاشراف الكامل للسلطة القضائية . والمشاركة فى الشبكة المترحة لمكافحة التعذيب من المنظمات الدولية غير الحكومية والوفاء بالالتزامات العملية والمالية المترتبة على ذلك . وحث النقابات والمحامين العرب على الاسهام فى الحلة العالمية ضد التعذيب والاختفاءات القسرية والتصفيات الجسدية .

— التحقيق فى الشكاوى وقوائم المعتقلين السياسيين التى تقدمت بها الهيئات والمنظمات العربية ومطلبها الى المؤتمر الخامس عشر ومتابعتها وتقديم تقرير حولها الى المكتب الدائم .

#### — اقامة علاقة ثابتة ودائمة مع كليات الحقوق العربية .

وجدير بالذكر انه قد تم عقد اجتماعين لبعض عمداء كليات الحقوق العربية من مصر والسودان والكويت وبعض ممثلى مراكز الابحث خلال المؤتمر وتم الاتفاق على التعاون المشترك فى ميدان تدريس مادة حقوق الانسان ومراجعة مناهج التعليم فى كليات الحقوق بما يخدم هذا الاتجاه والاسهام فى تطوير اعمال مركز الابصـلـك والدراسات القانونية ليمكن من الاضطلاع بدوره لخدمة اهداف الاتحاد والجوانب التطبيقية للقانون بشكل علم .

وعقب انتهاء المؤتمر تقدمت الامة العامة لاتحاد المحامين العرب بمذكره الى قطاع القانون التابع للجلس الاعلى للجامعات المصرية بشأن تدريس مادة حقوق الانسان بكليات الحقوق المصرية تنفيذا لقرار المؤتمر الخامس عشر وiserنا ان نذكر انه قد تمت الموافقة على ذلك ويجرى مناقشة الموضوع داخل مجالس كليات الحقوق الان للوصول الى احسن الاطر التى يتم فيها تنفيذ ذلك .

كما تم عقد اجتماع لعمداء كليات الحقوق المصرية بالامة العامة للاتحاد يسوم الخميس الماضى انتهينا به الى تشكيل فريقى عمل . يهتم الفريق الاول بالتحضير لاجتماع عمداء كليات الحقوق بالاتطار العربية الذى يستهدف تطوير العلوم القانونية بالجامعات العربية بما يخدم قضية تدريس حقوق الانسان ، ويعنى الفريق بصياغة مشروع برنامج للتدريب والذى سينظمه مركز اتحاد المحامين العرب للبحوث والدراسات القانونية .

#### — دعوة الجامعة العربية للتصديق على الاتفاقية العربية لحقوق الانسان

والاعلان العربى لحقوق المواطنين .

— اعتبر سنة ١٩٨٥ — علما عربيا لحقوق الانسان وفى هذا السدد ثمانى اضع اهم الهيئات العربية والتنقليات والمنظمات والمؤسسات الاعلامية واتحادات الراى والمهنيين والشباب والمرأة وكلفة القطاعات هذه القرارات والتوصيات التى صدرت عن مؤتمرها الخامس عشر وما ينطق منها بالحريات وحقوق الانسان خاصة على امل الدعوة لها والاعلام بها حتى تتمكن من ان تكريس عام ١٩٨٥ باعتباره سنة عربية للدفاع عن حقوق المواطن العربى وحرياته الاساسية ، وامل ان تبذل ايادىكم جميعا للقيام بالنشطة مشتركة فى هذا المجال حتى نعيد المواطن العربى المقيد لسلحة الفصل والمشاركة من جديد ليضطلع بواجباته ومسئوليته القومية فى التصدي لاعدائنا التاريخيين وتصفية العدوان الهمجى الاسرائيلى الذى تدعمه الولايات المتحدة الامريكية بل وتخطط له ضد الارض والمقدرات والوطن فى فلسطين المحتلة وطلبسا

ولبنان والجلولان والجنوب الافريقى ، وبهذه المناسبة اسبحوا لى ان اضع بعض المقترحات الملمك :

١ - ان تتبنى كلمة المنظمات والجمعيات والتغلبات برنلجا متواسما ضمن خطة عام ١٩٨٥ لحقوق الانسان بتفق مع اهداف المنظمة او الجمعية او التغلبة ، متغلبة الصحفيين تستطيع ان تقوم بالثشطة تنطق بحرية الاعلام وحق المواطنسن فى الاتصال والحصول على نصيب عادل من الانباء والانكار باعتبار ان الدفاع من هذا الحق يعد واجبا من الواجبات المقدسة بالاضافة الى مواجهة ظاهرة احتكار الراى بكافة صوره وتقييد حق اصدار الصحف ومراجعة كافة القوانين الجنائية وقوانين المطبوعات ورفع القيود الواردة على حرية التعبير والنشر .

٢ - ان تتبنى تغلبات الاطباء بىاىء آداب مهنة الطب المتعلقة بدور المولطلين الصحين ولا سيما الاطباء فى حباية المسجونين والمحتجزين من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة او العقوبة القاسية او اللاانسانية او المهينة وتعمل على نشره بين امضائها وتضيفه الى وثائقها ومؤثراتها وتسمى الى تطبيقه .

وجدير بالذكر ان هذه المبادئ قد صادق عليها المجلس التنفيذى لمنظمة الصحة المالية فى كانون الثانى / يناير ١٩٧٩ بعد ان تقدم به مجلس المنظمات الدولية للطوم الطبية ولقرته الامم المتحدة فى ١٨ ديسمبر ١٩٨٢ بموجب القرار ١٩٤/٢٧ .

٣ - ان يهتم الكتال والمفكرين والصحفيون والناشرون والفنانون بقضية التوعية بحقوق الانسان والتعريف بها من خلال تبسيط مبادئ الاعلان العالمى لحقوق الانسان واستخدام وسائل فنية مثل الكاريكاتير وقصص الاطفال والرسوم المتحركة وغيرها من الوسائل فى هذا الميدان لمواجهة مشكلة الامية العلمية والسياسية ، وحتى لا تصبح قضية حقوق الانسان محصورة فى اطار النخبة المثقفة وحدها .

٤ - ان تتولى ائدية هيئات التدريس بالجامعات ومجالس الطيات والجامعات واتحادات الطلاب عقد حلقت علمية لندارس قضية حقوق الانسان وكيفية تدريسها والاعلام بها .

٥ - ان تجعب توقيعات من الافراد والمواطنين فى كل الاقطار العربية وترسل الى الحكومات والجامعة العربية من اجل التصديق على الاعلان العربى لحقوق المواطنين فى الاقطار العربية والاتفاقية العربية لحقوق الانسان وتنظيم حملات دعائية واسعة للطلالبة بالانراج عن سجناء الراى فى كافة البلدان العربية وخاصة فى الاراضى العربية المحتلة والجنوب الافريقى .

٦ - فلنتفق جميعا بان نجعل من اتحاد المحلين العرب مركزا لنشاطنا وحركتنا حول عام ١٩٨٥ علما لحقوق الانسان العربى وان نتقدم التغلبات والاتحادات والهينك والافراد للاتانة العلية لاتحاد المحلين العرب بالانكار والمقترحات والبرامج المشتركة حتى نتمكن سويا من انجاز بعض الاثشطة العملية المحددة فى مجال الدفاع عن حقوق الانسان فى اقطارنا العربية وفى افريقيا وفى العالم اجمع ثم نلتقى فى مثل هذا الموعد من العام القادم لتقييم عملنا وننتطلق نحو خطة عشرية عربية فى ميدان حقوق الانسان اسوة بما تقوم به الامم المتحدة ومنظماتها والعديد من المنظمات الدولية .

وفتكم الله واعلمنا واباكم لما فيه الخير والسعادة والرمى لابناء امتنا .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

وكل علم واتم بخير ...

## رسالة الأمين العام للأمم المتحدة

## بمناسبة

(يوم حقوق الإنسان)<sup>(١)</sup>

القاه السيد الدكتور رجاء مرسى

مدير هيئة الأمم المتحدة بالقاهرة

الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى تحتفل بمر اليوم مع الدول الاعضاء فى الامم المتحدة بالذكرى السادسة والثلاثين لاصداره هو احد المنجزات الرائعة الرائعة للأمم المتحدة الذى عمت اثره مختلف انحاء العالم . وكان مصدر الهام اساسى للجهود الوطنية والدولية الرامية لحماية وتعزيز حقوق الانسان وحرياته الاساسية .

وقد شكل الاعلان العالمى لحقوق الانسان اسساً وحافزاً لاعتقاد المزيد من اتفاقيات حقوق الانسان من قبل الامم المتحدة ، وقد نظرت الجمعية العامة فى دروتها الاخيرة على سبيل المثال فى مسألة اعداد اتفاقية بشأن حقوق الطفل كما اصدرت اعلاناً بشأن حق الشعوب فى السلم ، وينص هذا الاعلان على ان لشعوب الارض حقاً مقدساً فى السلم وان الحفاظ عليه يشكل التزاماً اساسياً لكل دولة . ولا شك ان مصر قد لعبت دوراً هاماً فى مجال حقوق الانسان على المستويين الوطنى والدولى . وانكر ان اللجنة المعنية بحقوق الانسان قد رحبت فى تقريرها الاخير للعام الحالى باتضمام مصر الى المعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية : واشارت فى تقريرها الى دور مصر الرئيسى فى تاريخ العالم العربى . كما وجهت الشكر الى الحكومة المصرية لتقديمها تقريرها السنوى عن حقوق الانسان فى الوقت المناسب . ارجو ان تسبحوا الى الان بان انتقل اليكم الرسالة التى وجهها الأمين العام الى احتفالكم بهذه المناسبة .

تحتفل اليوم بالذكرى السادسة والثلاثين لانجاز رائع حققته الامم المتحدة وهو : اعتماد الاعلان العالمى لحقوق الانسان . اتنا نشعر باهمية هذا الاعلان وتأثيره اكثر من أى وقت مضى حيث تدرك اعداد متزايدة من الناس حقوقهم المتصلة ونصر على ان تحترم هذه الحقوق . ونحن اذ نستذكر هذا الصك التاريخى — فلنذكر ايضا اولئك الذين اسهموا فى وضعه . على هذه السنة ، وهى الذكرى المئوية مولدها ، نتذكر على نحو خاص السيدة البينور روزفيلت التى وافقت لجنة الامم المتحدة لحقوق الانسان برئيستها على هذا الاعلان .

لقد التمس واضعو الاعلان اعضاء معنى اكمل على اسلوب يثاق الامم المتحدة الذى يؤكد من جديد الايمان بحقوق الانسان الاساسية وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والامم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية . وقد التمسوا لعل ذلك يخلق صك دولى جديد قابل للتطبيق على كافة البشر . وكان الاعتبار الرئيسى لى اذاعتهم هو الحاجة الى حماية الفرد وكفالة ضمان بعض المتطلبات الرئيسية المعينة التى لا غنى عنها لحياة تتسم بالكرامة والقيمة من الان فصاعداً . ومن بين اكثر هذه الحقوق اهمية الحق فى الحياة ، والحق فى ممارسة هذه الحياة دون التعرض لقسوة او اضطهاد .

وولغا لذلك ، فان الواجب الاساسى الذى يقع على عاتقنا جميعاً هو ان نبذل قصارى جهدنا لحماية الاساسية ونحوق وقوع أية قسوة جسمية او عقلية على نصوص

(١) التيت فى الاحتفال باليوم العالمى لحقوق الانسان فى ١٩٨٤/١٢/١٠

متعد . وائى لاشعر بالحزن والاسى لانا فى عالم اليوم نصادف بصورة متكررة معاناة بشرية جائرة ، ومازلنا نشهد حالات اعدام تصفية ومتعلقة ، وحالات اختفاء اجبارية . او غير اختيارية ، وتعذيب . وفى الوقت ذاته ، فان ما يشجعنى هو حقيقة ان صكا جبدا وهما يجرى اعتماده فى الدورة الحالية للجمعية العامة ، وهو اتفاقية مناهضة التعذيب . ان الامم المتحدة ، بتحريم هذه الممارسة البغيضة ، تسجل علامة رئيسية هامة فى جهودها المتواصل للقضاء على التعذيب . ان هذه الممارسات وغيرها ، من قبيل الايداع فى السجون على اساس الراى او المعتقد ، وغالبا ما يكون ذلك فى ظروف تنسم بالتعذيب ، تثير قلقنا جميعا . ويجب ان نظل مصممين على مكافحتها فى تضامنا الدائم ضد القسوة .

ان حرية الراى والتعبير ، والدين او المعتقد — امور مقدسة لكل فرد . وهى تنسم باهمية خاصة فى العالم المعاصر حيث نشهد الى اى درجة تمتد جذور النزاعات فى الاختلافات حول الايدولوجية او المعتقد . ومنذ ثلاث سنوات مضت ، اعتمدت الجمعية العامة اعلانا بشأن القضاء على جميع اشكال التعصب والتمييز القاعين على اساس الدين او المعتقد . وانه ليحدثنى ابل قوى فى ان يبذل كل جهد ممكن من قبل الحكومات والمنظمات الدولية ، والاطليمية ، والوطنية ، وايضا من قبل الافراد ، لتعزيز تنفيذ احكام هذا الاعلان .

وهناك ايضا ظلم لا مبرر له يقع فى العالم بسبب النزاع العنصرى والاحقصاد . وينبى ان يفر العقد الثانى للعمل من اجل مكافحة العنصرية والتمييز العنصرى ، والذي بدأ منذ عام مضى ، الفرص ليزل جهود متجددة وقوية لاستئصال العنصرية والتمييز العنصرى فى كل اشكاله ومظاهره ولا سيما الشكل القانونى للابارتهايد . وفى هذا الشأن ، فاننى ارحب باتفاق الراى الذى تم التوصل اليه مؤخرا من قبل الجمعية العامة بشأن الانتشطة التى ستفقد اثناء النصف الاول من العقد الثانى . ونحن ، بطبيعة الحال ، لا يمكن ان ننسى الجوع والفقر الذين يستهلكان ارواح البشر وينشران الياس والمساة . ويجب ان يظل خفض الوفيات الناجمة من الجوع والحرمان احدى الاساسيات بالنسبة لنا . ويقع على الحكومات والمجتمع الدولى التزام ، بموجب الميثاق وعهدى حقوق الانسان ، وايضا بموجب ما يعليه الضمير الانسانى ، وهو تلبية الاحتياجات الاساسية للشعوب فى كل مكان ، وفوق ذلك ، العمل لضمان قدرتهم على بلوغ مستويات افضل للحياة فى ظل حرية ارحب .

ولا بد ان نبذل المزيد لتعزيز التفهم والتقدير على النحو الكمال لحقوق الانسان المبينة فى الاعلان العالمى . ومن اجل هذا الهدف ، امل ان تبذل جهود نشطة لجعل التدريس فى مجال حقوق الانسان جزءا من التعليم على كل مستوى — ونحن اذ نحتفل بيوم حقوق الانسان ، فلنجدد التزامنا ببيادى واهداف الاعلان العالمى ، ومن اجل تعزيز الضمانات المنطقة بالجنس البشرى الذى غالبا ما يكون مقيد الحرية . ولنؤازر ايضا جهدا قويا لتحقيق المصادقة العالمية على المهيدين الدوليين لحقوق الانسان ، والاتفاقية الدولية للقضاء على كافة اشكال التمييز العنصرى . وفى هذه المناسبة ، اوجه نداء خاصا الى الحكومات التى لم تفعل ذلك بعد ، من اجل ان تصبح اطرافا فى هذه الصكوك بلسرع وقت ممكن .

وخناها ، ونحن نقرب من السنة الدولية للشباب ، والاحتفال بالذكرى الاربعين لتأسيس الامم المتحدة — فلنعلن تصميما — مؤسسات ، ودول اعضاء ، وفراد — على ان ندعم مخزاتنا الماضية ، البارزة وان ككت غير كئلة ، وذلك بلل ان تمتنع الاجيال القادمة لعلما بلوعد العظيم للميثاق .

## الاعلان المالى لحقوق الانسان

في العاشر من ديسمبر ( كانون الاول ) ١٩٤٨ اقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الاعلان المالى لحقوق الانسان واعلنته ، ويعد هذا الحدث التاريخي دعت الجمعية العامة الدول الاعضاء الى ترويج نص الاعلان ، والى العمل على نشره وتوزيعه وقراءته ومناقشته ، وخصوصا في المدارس والمعاهد التعليمية بدون اى تمييز بشأن الوضع السياسى للدول او الاقاليم .

الامم المتحدة  
مكتب الاعلام العام

### الديباجة

لما كان الاعتراف منكرامة المتصلة في جميع اعضاء الاسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو اساس الحرية والعدل والسلام في العالم .  
ولما كان تناسى حقوق الانسان وازدراءها قد افضى الى اعمال هجينة اذنت الضمير الانساقى ، وكان غلبة ما يرونو اليه عامة البشر انبثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويحرر من الفزع والفاقة .  
ولما كان من الضروري ان يتولى القانون حماية حقوق الانسان ، لكيلا يضطر المرء اخر الامر الى التمرد على الاستبداد والظلم .  
ولما كانت شعوب الامم المتحدة قد اكدت في الميثاق من جديد ايمانها بحقوق الانسان الاساسية وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء من حقوق متساوية ، وحزمت امرها على ان تدفع بالرقى الاجتماعى قدما وان ترفع مستوى الحياة في جو من الحرية الخ .  
ولما كانت الدول الاعضاء قد تعهدت بالتعاون مع الامم المتحدة على ضمان اطراد مراعاة حقوق الانسان والحريات الاساسية واحترامها .  
ولما كان للادراك الصام لهذه الحقوق والحريات الاهمية الكبرى للوفاء التام بهذا التعهد .

### فان الجمعية العامة تنادى بهذا الاعلان المالى لحقوق الانسان

على انه المستوى المشترك الذى ينبغي ان تستهدفه كافة الشعوب والامم حتى يسمى كل فرد رحيته في المجتمع ، واضمين على الدوام هذا الاعلان نصب اعينهم ، الى توطيد احترام هذه الحقوق والحريات عن طريق التعليم والتربية واتخاذ اجراءات مطردة ، قوية وعالمية ، لضمان الاعتراف بها ومراعاتها بصورة عالمية فعالة بين الدول الاعضاء ذاتها وشعوب البقاع الخاضعة لسلطاتها .

**المادة الاولى :** يولد جميع الناس احرارا متساوين في الكرامة والحقوق ، وقد وهبوا عقلا وضميرا ، وعليهم ان يعامل بعضهم بعضا بروح الاخاء .

**المادة الثانية :** لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الاعلان ، دون اى تمييز ، كالتمييز بسبب العنصر او اللون او الجنس او اللغة او الدين

او الرأى السياسى او اى رأى آخر ، او الاصل الوطنى او الاجتماعى او الثروة او الميلاد لو اى وضع آخر ، دون اية تفرقة بين الرجال والنساء .  
وفضلا عما تقدم علن يكون هناك اى تمييز اساسه الوضع السياسى او القانونى او الدولى للبلاد او البقعة التى ينتهى اليها الفرد سواء كلن هذا البلد او تلك البقعة مستتلا او تحت الوصاية او غير متمتع بالحكم الذاتى او كانت سيادته خاضعة لاي تيد من التيود .

**المادة الثالثة :** لكل فرد الحق فى الحياة والحرية وسلامة شخصه .

**المادة الرابعة :** لا يجوز استرقاق او استبعاد اى شخص ، ويحظر الاسترقاق وتجارة الرقيق بكافة اوضاعها .

**المادة الخامسة :** لا يعرض اى انسان للتعذيب ولا للمعقوبات او المعاملات القاسية او الوحشية او الحاطة بالكرامة .

**المادة السادسة :** لكل انسان اينما وجد الحق فى ان يعترف بشخصيته القانونية .

**المادة السابعة :** كل الناس سواسية امام القانون ولهم الحق فى التمتع بحماية متكافئة منه دون اية تفرقة ، كما ان لهم جميعا الحق فى حماية متساوية ضد اى تمييز يخل بهذا الاعلان وضد اى تحريض على تمييز كهذا .

**المادة الثامنة :** لكل شخص الحق فى ان يلجا الى المحاكم الوطنية لاتصافه من اعمال فيها اعتداء على الحقوق الاساسية التى يسنها القانون .

**المادة التاسعة :** لا يجوز القبض على اى انسان او حجزه او نفيه تعسفا .

**المادة العاشرة :** لكل انسان الحق ، على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، فى ان تنظر قضيته امام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والقرائنه واية تهمة جنائية توجه اليه .

**المادة الحادية عشر :** (١) كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا الى ان تثبت ادانته قانونا بحاكمية علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه .

(٢) لا يدان اى شخص من جراء اداء عمل او الامتناع عن اداء عمل الا اذا كن ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطنى او الدولى وقت الارتكاب ، كذلك لا توقع عليه عقوبة اشد من تلك التى كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة .

**المادة الثانية عشرة :** لا يعرض احد لتدخل تصفى فى حياته الخاصة او اسرته او مسكنه او مراسلاته او نخباته على شرفه وسمعته ، ولكل شخص الحق فى حمائية القانون من مثل هذا التدخل او تلك الحملات .

**المادة الثالثة عشرة :** (١) لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة .

(٢) يحق لكل فرد ان يغادر اية بلاد بما فى ذلك بلده كما يحق له العودة اليه .

**المادة الرابعة عشرة :** (١) لكل فرد الحق فى ان يلجا الى بلاد اخرى او يعاول اللجوء اليها هربا من الاضطهاد .

(٢) لا ينتفع بهذا الحق من قدم للمحاكمة في جرائم غير سيكسية او لاعمال تنافس اغراض الامم المتحدة ومبادئها .

**المادة الخامسة عشرة : (١) لكل فرد حق التمتع بجنسية ما .**

(٢) لا يجوز حرمان شخص من جنسيته تعسفا او انكار حقه في تغييرها .

**المادة السادسة عشرة : (١) للرجل والمرأة متى بلغا سن الزواج حق الزواج وتأسيس أسرة دون اى قيد بسبب الجنس او الدين ، ولهما حقوق متساوية عند الزواج واثناء تاليه وعند انحلاله .**

(٢) لا يبرم عقد الزواج الا برضى الطرفين الراغبين في الزواج رضى كاملا لا اكراهيه .

(٣) الأسرة هي الوحدة الطبيعية الاساسية للمجتمع ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة .

**المادة السابعة عشرة : (١) لكل شخص حق التملك بفرده او بالاشتراك**

مع غيره .

(٢) لا يجوز تجريد احد من ملكه تعسفا .

**المادة الثامنة عشرة : لكل شخص الحق في حرية التفكير والضمير والدين ، ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته او عقيدته ، وحرية الاعراب منها والتعليم والممارسة واتابة الشعائر ، ومراعاتها ، سواء اكان ذلك سرا ام مع الجماعة .**

**المادة التاسعة عشرة : لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير ، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون اى تدخل ، واستقاء الانباء والانكار وطقبها واذاعتها بابة وسيلة كتبت دون تنقيد بالحدود الجغرافية .**

**المادة العشرون : (١) لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات**

والجماعات السلمية .

(٢) لا يجوز ارغام احد على الانضمام الى جمعية ما .

**المادة الحادية والعشرون : (١) لكل فرد الحق في ادارة الشؤون**

العامة لبلاده اما مباشرة واما بواسطة ممثلين يختارون اختيارا حرا .

(٢) لكل شخص نفس الحق الذي لغيره في تقلد الوظائف العامة في البلاد .

(٣) ان ارادة الشعب هي مصدر سلطة الحكومة ، ويعبر عن هذه الارادة بانتخابات نزيهة دورية تجرى على اساس الاقتراع السرى وعلى قدم المساواة بين الجميع او حسب اى اجراء مماثل يضمن حرية التصويت .

**المادة الثانية والعشرون : (١) لكل شخص بصفته عضوا في المجتمع الحق في**

الضمانة الاجتماعية وفي ان تحقق بواسطة المجهود القومى والتعاون الدولى ، وبما يتفق ونظم كل دولة ومواردها ، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والترربية التى لا غنى عنها لكرامته وللنمو الحر لشخصيته .

**المادة الثالثة والعشرون : (١) لكل شخص الحق في العمل ، وله حرية اختياره**

بشروط عادلة مرضية كما ان له حق الحماية من البطالة .

(٢) لكل فرد دون اى تمييز الحق في اجبر متساو للعمل .

(٣) لكل فرد يقوم بعمل الحق في اجبر مساو مرض يكفل له ولاسرتة عيشة



لائقة بكرامة الانسان تضاهي اليه ، عند اللزوم ، وسائل اخرى للحماية الاجتماعية .  
(٤) لكل شخص الحق في ان ينشئ وينضم الى نقابات حماية لمصلحته .

**المادة الرابعة والعشرون :** لكل شخص الحق في الراحة ، وفي اوقات الفراغ ، ولا سيما في تحديد معقول لساعات العمل وفي عطلات دورية باجر .

**المادة الخامسة والعشرون :** (١) لكل شخص الحق في مستوى من المعيشة كفاك للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولاسرته ، ويتضمن ذلك التغذية والملبس والسكن والعناية الطبية وكذلك الخدمات الاجتماعية اللازمة ، وله الحق في تأمين معيشته في حالات البطالة والمرض والمعز والتمسك والشيخوخة وغير ذلك من فقدان وسائل العيش نتيجة لظسروب خارجة من ارافته .

(٢) للامومة والطفولة الحق في مساعدة ورعاية خاصتين ، وينعم كل الاطفال بنفس الحماية الاجتماعية سواء اكانت ولادتهم ناجمة عن رباط شرعي ام بطريقة غير شرعية .

**المادة السادسة والعشرون :** (١) لكل شخص الحق في التعلّم ، ويجب ان يكون التعلّم في مراحله الاولى والاساسية على الاقل بالجان ، وأن يكون التعلّم الاولى الزاميا ، وينبغي ان يعمم التعلّم الفني والمهنى ، وأن ييسر القبول للتعلّم العالي على قدم المساواة التامة للجميع وعلى اسس الكفاءة .

(٢) يجب ان تهدف التربية الى نساء شخصية الانسان انهاء كليا ، والى تعزيز احترام الانسان والحريات الاساسية وتنمية التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الشعوب والجماعات العنصرية او الدينية ، والى زيادة مجهود الأمم المتحدة لحفظ السلام .

(٣) للاباء الحق الاولى في اختيار نوع تربية اولادهم .

**المادة السابعة والعشرون :** (١) لكل فرد الحق في ان يشترك الاشتراكا حرا في حياة المجتمع الثقافي وفي الاستمتاع بالفنون والمساهمة في التقدم العلمى والاستفادة من نتائجه .

(٢) لكل فرد الحق في حماية المصالح الادبية والمادية المترتبة على انتاجه العلمى او الادبى او الفنى .

**المادة الثامنة والعشرون :** لكل فرد الحق في التمتع بنظام اجتماعى دولى تتحقق بمقتضاها الحقوق والحريات المنصوص عليها في هذا الاعلان تحفظا تليا .

**المادة التاسعة والعشرون :** (١) على كل فرد واجبات نحو المجتمع الذى ينح فيه وحده لشخصيته ان تنبوا حرا ككليا .

(٢) يخضع الفرد في ممارسة حقوقه وحريته لتلك القيود التى يقرها القانون فقط ، لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحريته واحترامها ولتحقيق المتعضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والاخلاق في مجتمع ديمقراطى .

(٣) لا يصح بخل من الحصول ان تمارس هذه الحقوق بممارسة تتلفض مع اغراض الهم المتعددة ومبادئها .

**المادة الثلاثون :** ليس في هذا الاعلان نص يجوز تاويله على انه يخول لدولة او جماعة او فرد اى حق في القيام بنشاط او تاية عمل يهدف الى محرم الحقوق والحريات الواردة فيه .

## مستروع

## الميثاق العربي لحقوق الانسان

ان حكومات :

المملكة الاردنية الهاشمية  
 دولة الامارات العربية المتحدة  
 دولة البحرين  
 الجمهورية التونسية  
 الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
 جمهورية جيبوتي  
 المملكة العربية السعودية  
 جمهورية السودان الديمقراطية  
 الجمهورية العربية السورية  
 جمهورية الصومال الديمقراطية  
 الجمهورية العراقية  
 سلطنة عمان  
 فلسطين  
 دولة قطر  
 دولة الكويت  
 الجمهورية اللبنانية  
 الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية  
 المملكة المغربية  
 الجمهورية الاسلامية الموريتانية  
 الجمهورية العربية المينية  
 جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية

## القبلة

انطلاقا من ايمان الامة العربية بالانسان منذ ان اعزها الله بلن جعل الوطن  
 العربي مهد الديانات ووطن الحضارات التي كرسن الانسان وامطته حقن في حياة  
 كريمة على اساس من الحرية والعدل والسلام .

وتحققا للبادئ الخالدة التي ارستها الشريعة الاسلامية والديانات السماوية  
 الاخرى في الاخوة والمساواة بين البشر .

واعتزازا منها بما ارسنه عبر تاريخها الطويل من قيم ومبادئ انسانية كان لها  
 الدور الكبير في نشر مراكز العلم بين الشرق والغرب بما جعلها مقصدا لاهل الارض  
 والباحثين عن المعرفة والتفقه والحكمة .

واذا بقي الوطن العربي يقف على اقصاه الى اقاصه حلفا على عتيقته ،

مؤمنا بوحته مناضلا دون حريته ، مداننا عن حق الامم في تقرير مصيرها والحفاظ على ثرواتها وايماننا بسيادة القانون وان تمتع الانسان بالحرية والعدالة وتسككوا الفرص هو معيار اصلية اى مجتمع .

ورفضا للعنصرية والصهيونية اللتين تشكلان انتهاكا لحقوق الانسان وتهديدا للسلام العالمى .

واقارارا بالارتباط الوثيق بين حقوق الانسان والسلام العالمى .

وتاكيدا لمبادئ ميثاق الامم المتحدة والاعلان العالمى لحقوق الانسان والحكم اتفاقيتى الامم المتحدة بشأن الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

ومصدقا لسلك . تقدم :

تتعهد الدول العربية الاعضاء في هذا الميثاق بان ضمن لكل انسان على اراضيها حقوقه وحرياته الاساسية التى لا يجوز المساس بها وتحتم تنفيذها وتأمين الاحترام الكامل لها . طبقا للاحكام الآتية :

### الحقوق والحريات الاساسية

**المادة ١ -** تتعهد كل دولة طرف في هذا الميثاق بان تكفل لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة فيه دون اى تمييز بسبب العنصر او اللون او الجنس او اللغة او الدين او الرأى السياسى او الاصل الوطنى او الاجتماعى او الثروة او الميلاد او اى وضع آخر دون اى تفرقة بين الرجال والنساء .

**المادة ٢ - ١ -** لا يجوز تقييد اى من حقوق الانسان الاساسية المقررة او القاومة في اية دولة طرف في هذا الميثاق استنادا الى القانون او الاتفاقيات او العرف كما لا يجوز التخلل منها بحجة عدم اقرار الميثاق لهذه الحقوق او اقرارها بدرجة اقل .

**ب -** لا يجوز لاية دولة طرف في هذا الميثاق التقييد او التخلل من الحريات الاساسية الواردة فيه والتي يستفيد منها مواطنو دولة اخرى تعامل تلك الحريات بدرجة اقل .

**المادة ٣ -** لكل فرد الحق في الحياة وفي الحرية وفي سلامة شخصه وبمضى القانون هذه الحقوق .

**المادة ٤ - ١ -** تحمى الدول الاشراف لكل انسان على اقليتها من ان يعذب بدينها او نفسيا او ان يعامل معاملة قسرية او لا انسانية او مهينة او حلطة للكرامة وتتخذ التدابير الفعالة لمنع ذلك وتعتبر ممارسة هذه التصرفات او الاسهلم فيها جريمة يعاقب عليها .

**ب -** لا يجوز اجراء تجارب طبية او علمية على اى انسان دون رضاه الحر .

**المادة ٥ -** لكل انسان الحق في الحرية والسلاية الشخصية فلا يجوز القبض

عليه أو حجزه أو إيقظته بغير سند من القانون ويجب أن يقدم إلى القضاء دون إبطاء .

وإن تتخذ ضده هذه الإجراءات أن يطمئن في شرعيتها ويطلب الإفراج عنه .  
وإن كان ضحية القبض أو الإيقاف بشكل غير قانوني الحق في التعويض .

**المادة ٦ -** الحياة الخلصة حرمة مقدسة ، لا مساس بها جريمة وتشمل هذه الحياة الخاصة خصوصيات الأسرة وحرمة المسكن وسرية المراسلات وغيرها من سبل المخبرة الخلصة .

**المادة ٧ - ١ -** لا يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات المكتولة بموجب هذا الميثاق سوى ما ينص عليه القانون ويعتبر ضروريا لحلية الأمن والاقتصاد الوطنيين أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين .  
**ب -** يجوز للدول الأطراف في أوقات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة أن تتخذ من الإجراءات ما يحلها من التزاماتها لهذا الميثاق إلى المدى الضروري الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع .

**ج -** ولا يجوز بأي حال أن تنس تلك القيود أو أن يشمل هذا التحليل الحقوق والضمائم الخاصة بحظر التعذيب والإهانة والعودة إلى الوطن واللجوء السياسي والمحاكمة وعدم جواز تكرار المحاكمة عن ذات الفعل وشرعية الجرائم والعقوبات .

### حق تقرير المصير

**المادة ٨ - ١ -** لكافة الشعوب الحق في تقرير المصير والسيطرة على ثرواتها ومواردها الطبيعية ولها استنادا لهذا الحق أن تقر بحرية نمط حياتها السياسي وأن تواصل بحرية تنميتها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

**ب -** إن العنصرية والصهيونية والاحتلال والسيطرة الأجنبية هي تعدد للكرامة الإنسانية وعلاق أسسها يحول دون الحقوق الأساسية للشعوب ومن الواجب أدانة جميع ممارساتها والعمل على إزالتها .

**المادة ٩ -** لا يجوز إسقاط الجنسية الأصلية عن المواطن بشكل تصفسي ولا ينكر حقه في اكتساب جنسية أخرى بغير سند قانوني .

### الشخصية

**المادة ١٠ -** الشخصية القانونية صفة ملازمة لكل إنسان .

### حق التقاضي

**المادة ١١ -** جميع الناس متساوون أمام القضاء وحق التقاضي مكفول لكل شخص على إقليم الدولة .

### الحق السياسي

**المادة ١٢ -** الشعب مصدر السلطات والأهلية السياسية حق لكل مواطن رشيد يمارسه طبقا للقانون .

### حرية الانتقال

**المادة ١٣** - لكل فرد مقيم على إقليم دولة حرية الانتقال واختيار مكان الإقامة في أي جهة من هذا الإقليم في حدود القانون .

**المادة ١٤** - لا يجوز بشكل تعسفي أو غير قانوني منع المواطن من مغادرة أي بلد عربي بما في ذلك بلده . أو فرض حظر على إقامته في جهة معينة أو إلزامه بالاقامة في أية جهة من بلده .

**المادة ١٥** - لا يجوز نفي المواطن من بلده أو منعه من العودة إليه .

**المادة ١٦** - لكل مواطن الحق في طلب اللجوء السياسي إلى بلاد أخرى هرباً من الاضطهاد ولا ينتفع بهذا الحق من سبق تتبعه من أجل جريمة عادية نهم الحق العام ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين .

### حق العمل وحرية

**المادة ١٧** - تكفل الدولة لكل مواطن الحق في عمل يضمن له مستوى معيشيا يؤمن المطالب الأساسية للحياة كما تكفل له الحق في الضمان الاجتماعي الشامل .

**المادة ١٨** - حرية اختيار العمل مكفولة والسخرة محظورة ولا يعد من قبل السخرة ارغام الشخص على أداء عمل تنفيذاً لحكم قضائي .

**المادة ١٩** - تضمن الدولة للمواطنين تكافؤ الفرص في العمل والاجر العادل والمساواة في الاجور عن الاعمال المتشابهة النوعية .

**المادة ٢٠** - لكل مواطن الحق في التقدم لشغل الوظائف العامة في بلاده .

### حرية التملك

**المادة ٢١** - حق الشخصية مكفول لكل مواطن ويحظر في جميع الاحوال تجريد المواطن من امواله كلها أو بعضها بصورة تعسفية أو غير قانونية .

### حرية العقيدة والفكر والرأي

**المادة ٢٢** - حرية العقيدة والفكر والرأي مكفولة لكل فرد .

**المادة ٢٣** - للأفراد من كل دين الحق في ممارسة شعائرهم الدينية ، كما لهم الحق في التعبير عن افكارهم عن طريق العبادة أي الممارسة أو التعليم وبغير اخلال بحقوق الآخرين ولا يجوز فرض أية قيود على حرية العقيدة والفكر والرأي الا بما نص عليه القانون .

### الحقوق الجماعية

**المادة ٢٤** - للمواطنين حرية الاجتماع وحرية التجمع بصورة سلمية ولا يجوز وضع القيود على ممارسة أي من هاتين الحريتين الا ما تستتعيجه دواعي الامن القومي أو السلامة العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم .

**المادة ٢٥** - تكفل الدولة الحق في تشكيل النقابات والحقوق في الاضراب في الحدود التي ينص عليها القانون .

### حق التعليم

**المادة ٢٦** - هو الامية التزام واجب والتعليم حق لكل مواطن على ان يكون

الابتدائي منه الزاميا كحد أدنى وبالمجان وأن يكون كل من التعليم الثانوي والجامعي ميسورا للجميع .

### الحقوق الثقافية والقومية

**المادة ٢٧ —** للمواطنين الحق في الحياة في مناخ فكري وثقافي يعزز بالقومية العربية ، ويقدس حقوق الإنسان ويرفض التفرقة العنصرية والدينية وغير ذلك من أنواع التفرقة ويدعم التعاون الدولي وقضية السلام العالمي .

**المادة ٢٨ —** لكل فرد حق المشاركة في الحياة الثقافية وحق التمتع بالاعمال الادبية والفنية وتوفر الفرص له لتنمية ملكاته الفنية والفكرية والابداعية .

**المادة ٢٩ —** لا يجوز حرمان الاعليات من حقها في التمتع بثقافتها او اتساع تعاليم ديانتها .

### في حماية الاسرة

**المادة ٣٠ —** ١ — الاسرة هي الوحدة الاساسية للمجتمع وتتمتع بحمايته .  
ب — تكفل الدولة للأسرة والابوة والطفولة والشيخوخة رعاية متميزة وحماية خاصة .

### في رعاية الشباب

**المادة ٣١ —** للشباب الحق في أن تتاح له اكبر فرص التنمية البدنية والعقلية .

### في التنظيم الجزائي

**المادة ٣٢ —** لا جريمة ولا عقوبة الا بنص قانوني ولا عقوبة على الانسحاب السابقة لحدوث ذلك النص . وينتفع المتهم بالقانون اللاحق اذا كان في صالحه .  
**المادة ٣٣ —** المتهم بريء الى أن تثبت ادانته بمحاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه .

**المادة ٣٤ —** لا يجوز سجن انسان على اساس عدم قدرته على الوفاء بدين او اى التزام مدني .

**المادة ٣٥ —** لا تكون عقوبة الاعدام الا في الجنايات البالغة الخطورة ولكل محكوم عليه بالاعدام الحق في طلب العفو او تخفيض العقوبة .

**المادة ٣٦ —** لا يجوز في جميع الاحوال الحكم بعقوبة الاعدام في جريمة سياسية .  
**المادة ٣٧ —** لا يجوز تنفيذ حكم الاعدام فيمن يقل عمره عن ثمانية عشر عاما او في امرأة حامل حتى تضع حملها او على ام مرضع الا بعد انتفاء علمين على تاريخ الولادة .

**المادة ٣٨ —** يجب ان يعامل المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية معاملة انسانية .

**المادة ٣٩ —** لا تجوز محاكمة شخص عن جرم واحد مرتين .

### التنفيذ

**المادة ٤٠ —** يصبح هذا الميثاق نافذا بالنسبة لكل دولة اعترافا من تاريخ ايداعها الامانة العامة لجامعة الدول العربية وثيقة تصديقها عليه . ويقوم الامين العام باخطار الدول الاعضاء بليداع هذه الوثيقة .



رقم الايداع ٢٦١٠ لسنة ١٩٨٥

---

دار الطباعة الحديثة

٦ كتيبة الامن - بولدرع الجينز

تلفون : ٩٠٥٣٦٨











Bibliotheca Alexandrina



0542553